

หลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยตามร่าง  
พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....

นางสาวจุฬสมา โปธิอุโมงค์



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
วิชาเอกกฎหมายธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2553

Eligibility Criteria for Consideration in Granting Preliminary Subsidy and  
Compensation Pursuant to the Draft of Patient Injury Act, B.E. ....

Miss Julasama Pothiumong



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for  
the Degree of Master of Laws

School of Law

Sukhothai Thammathirat Open University

2010

หัวข้อวิทยานิพนธ์      หลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ...

ชื่อและนามสกุล      นางสาวจุฬสมา โพธิ์อุโมงค์

วิชาเอก      กฎหมายธุรกิจ

สาขาวิชา      นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

อาจารย์ที่ปรึกษา      1. รองศาสตราจารย์ลาวัลย์ หอนพรัตน์  
2. อาจารย์สิริพันธ์ พลรบ

วิทยานิพนธ์นี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา  
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 27 พฤษภาคม 2554

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์



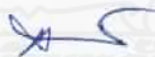
(อาจารย์ ดร. ประพันธ์ ทรัพย์แสง)

ประธานกรรมการ



(รองศาสตราจารย์ลาวัลย์ หอนพรัตน์)

กรรมการ



(อาจารย์สิริพันธ์ พลรบ)

กรรมการ



(รองศาสตราจารย์ ดร. สุจินต์ วิศวธีรานนท์)

ประธานกรรมการบัณฑิตศึกษา



## กิตติกรรมประกาศ

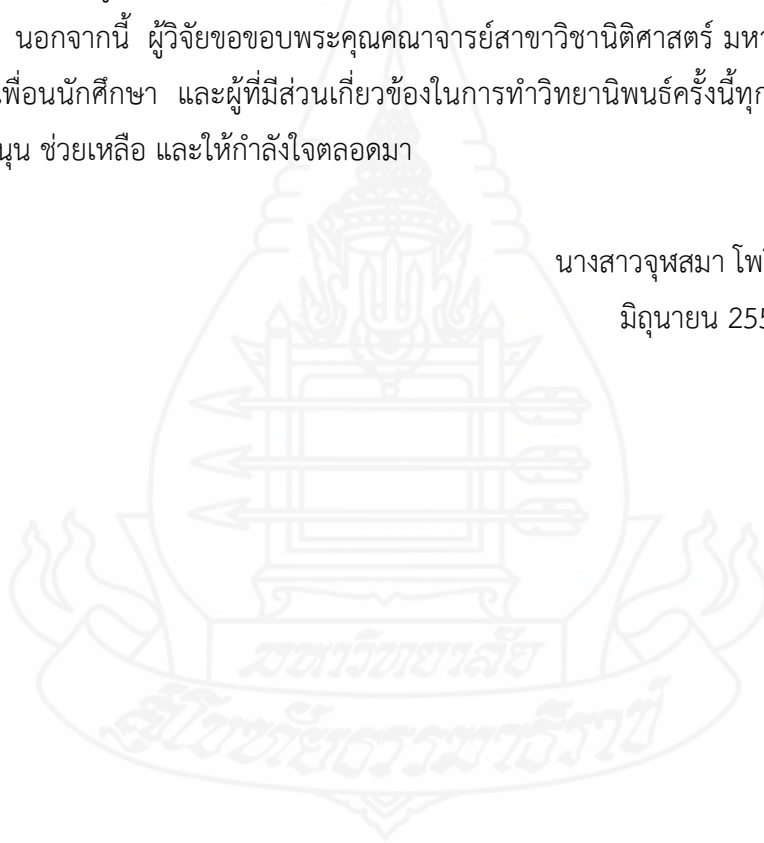
การทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ ด้วยความกรุณาเป็นอย่างยิ่งจากรองศาสตราจารย์ลาวัลย์ หอนพรัตน์ และอาจารย์สิริพันธ์ พลรบ ที่ได้ให้ความกรุณาให้คำแนะนำและติดตามการทำวิทยานิพนธ์ครั้งนี้อย่างใกล้ชิดตลอดมา นับตั้งแต่เริ่มต้นจนกระทั่งสำเร็จเรียบร้อยสมบูรณ์ ผู้วิจัยรู้สึกซาบซึ้งในความกรุณาของท่านเป็นอย่างยิ่ง

ขอขอบพระคุณอาจารย์ ดร.ประพันธ์ ทรัพย์แสง ผู้พิพากษาอาวุโส ศาลฎีกา ที่สละเวลามาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รวมทั้งให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์ เพื่อนำไปแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้ถูกต้องสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ ผู้วิจัยขอขอบพระคุณคณาจารย์สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช เพื่อนักศึกษา และผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการทำวิทยานิพนธ์ครั้งนี้ทุกท่าน ที่ได้กรุณาให้การสนับสนุน ช่วยเหลือ และให้กำลังใจตลอดมา

นางสาวจุฬสมา โพธิ์อุโมงค์

มิถุนายน 2554





**ชื่อวิทยานิพนธ์** หลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยตามร่างพระราชบัญญัติ  
คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....

**ผู้วิจัย** นางสาวจุฬสมา โพธิ์โมงค์ **รหัสนักศึกษา** 2524000417 **ปริญญา** นิติศาสตรมหาบัณฑิต

**อาจารย์ที่ปรึกษา** (1) รองศาสตราจารย์ลาวัลย์ หอนพรัตน์ (2) อาจารย์สิริพันธ์ พลรบ **ปีการศึกษา** 2553

### บทคัดย่อ

จากปัญหาความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขและการฟ้องร้องที่เพิ่มมากขึ้น จึงมีการร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ที่มีแนวคิดในการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด แต่กฎหมายใหม่นี้ควรมีหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยที่รวดเร็วเป็นธรรม เพื่อลดการฟ้องร้อง และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข

การวิจัยนี้จึงมีขึ้นเพื่อศึกษาหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยตามร่างพระราชบัญญัติฯ เปรียบเทียบกับประสบการณ์การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ 2545 แนวทางการชดเชยความเสียหายตามกฎหมายอื่นที่มีลักษณะเดียวกัน และระบบการชดเชยในต่างประเทศ และเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงและพัฒนาร่างกฎหมาย

ผลการศึกษาพบปัญหาว่า 1) ในเรื่องสิทธิที่จะได้รับในการชดเชย ยังไม่มีการกำหนดความหมายของเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยที่ชัดเจน ไม่มีการกำหนดเพดานของการชดเชย 2) ในเรื่องเกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย พบปัญหาการบัญญัติคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ลงในกฎหมาย การไม่ชดเชยความเสียหายที่เกิดจากเหตุสุดวิสัย และความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อดำรงชีวิตตามปกติ และ 3) องค์ประกอบของผู้พิจารณาวินิจฉัย ยังมีสัดส่วนของผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์ค่อนข้างน้อย จึงได้เสนอแนะในการปรับปรุงร่างกฎหมาย ให้มีการกำหนดความหมายของเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย และกำหนดเพดานของการชดเชยให้ชัดเจน ปรับปรุงเกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชยใหม่ โดยแยกเกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยออกจากกัน และเพิ่มสัดส่วนของผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์ ในคณะกรรมการที่ทำหน้าที่พิจารณาเกณฑ์การวินิจฉัย เพื่อให้ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยที่รวดเร็ว เป็นธรรม ลดการฟ้องร้อง และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมาย

**คำสำคัญ** หลักเกณฑ์การพิจารณา ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข การชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

**Thesis title:** Eligibility Criteria for Consideration in Granting Preliminary Subsidy and Compensation Pursuant to the Draft of Patient Injury Act, B.E. ....

**Researcher:** Miss Julasama Pothiumong; **ID:** 2524000417; **Degree:** Master of Laws;

**Thesis advisors:** (1) Lawan Hornopparat, Associate Professor; (2) Miss Siripan Polrob;

**Academic year:** 2010

### Abstract

Since there had been an increase in number of issues relating to medical adverse event and lawsuits, the bill of patient injury was consequently drafted with a concept of no – fault compensation. However, this new law should have the eligibility for fast and fair consideration in granting preliminary subsidy and compensation in order to decrease number of lawsuits and promote a good relationship between patient and health care provider.

This research therefore was conducted in order to study the preliminary subsidy and compensation pursuant to such bill, compare past experiences regarding payment of preliminary subsidy pursuant to section 41 of National Health Security Act, B.E. 2545, guidelines in compensating damages pursuant to other similar laws and compensation system overseas, and recommend guidelines in improving and developing drafted laws.

The study found that 1) regarding the entitlement, there was no clear definition of preliminary subsidy and compensation, and determination of compensation limit, 2) with regard to criteria for the determination in granting compensation, it was found that there was an issue on the conclusion of the term “professional standard” in the laws, no compensation will be granted for damages caused by force majeure and damages that had no impact on common living once healthcare procedures were finished, and 3) in relation to the elements of persons making consideration, it was found that the proportion of medical specialists was quite small. Therefore, certain suggestions were made as follows: definition of preliminary subsidy and compensation should be determined, compensation limit should be clearly determined, criteria for consideration in granting compensation should be revised by separating criteria for consideration in granting preliminary subsidy and compensation from each other, and the proportion of medical specialists in the subcommittee in considering the consideration criteria should be increased so that medical malpractice victims will be able to receive preliminary subsidy and compensation more quickly and fairly, the number of lawsuits will be decreased, and a good relationship between patients and health care providers will be promoted in accordance with the intent of such laws.

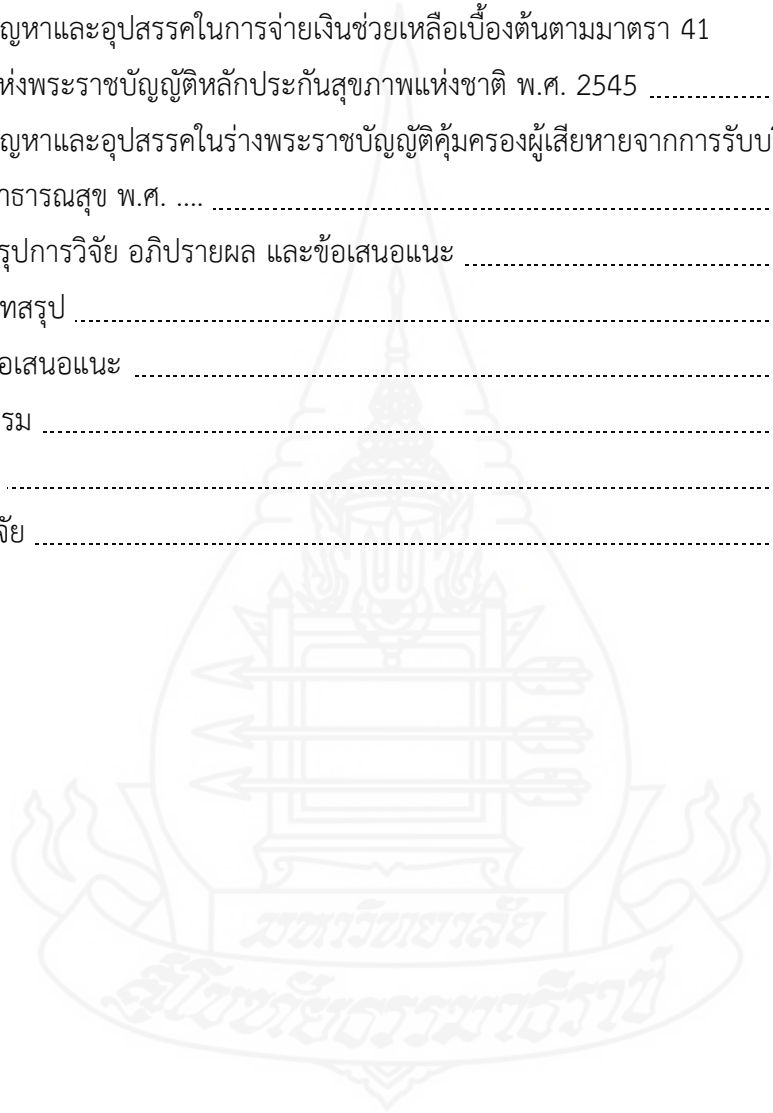
**Keywords:** Eligibility criteria Medical error Patient injury No – fault compensation

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ .....	ฉ
สารบัญตาราง .....	ณ
สารบัญภาพ .....	ญ
บทที่ 1 บทนำ .....	1
ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา .....	1
วัตถุประสงค์การวิจัย .....	8
ขอบเขตของการวิจัย .....	9
วิธีดำเนินการวิจัย .....	10
นิยามศัพท์เฉพาะ .....	10
ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	11
บทที่ 2 ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และวิวัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับการชดเชย ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข .....	12
ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ในประเทศไทย .....	12
ความเป็นมา แนวคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการ รับบริการสาธารณสุข .....	28
วิวัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการ สาธารณสุขในต่างประเทศ .....	53
วิวัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการ สาธารณสุขในประเทศไทย .....	64
บทที่ 3 การชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ในต่างประเทศและประเทศไทย .....	77
การชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ในต่างประเทศ .....	77
การชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ในประเทศไทย .....	129

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 4 วิเคราะห์หลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย	
ตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....	144
ปัญหาและอุปสรรคในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41	
แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 .....	146
ปัญหาและอุปสรรคในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการ	
สาธารณสุข พ.ศ. ....	151
บทที่ 5 สรุปการวิจัย อภิปรายผล และข้อเสนอแนะ .....	176
บทสรุป .....	176
ข้อเสนอแนะ .....	183
บรรณานุกรม .....	189
ภาคผนวก .....	199
ประวัติผู้วิจัย .....	217



สารบัญตาราง

	หน้า
ตารางที่ 1.1 ตารางแสดงจำนวนเรื่องที่ฟ้องและเหตุที่ฟ้องตั้งแต่ปี พ.ศ. 2539 – 2552 (ข้อมูล ณ วันที่ 30 กรกฎาคม 2552) .....	2
ตารางที่ 1.2 ตารางแสดงจำนวนคดีร้องเรียนด้านจรรยาบรรณของสภาวิชาชีพต่างๆ (ณ เดือนมิถุนายน 2550) .....	3
ตารางที่ 2.1 ตารางแสดงความแตกต่างของหลักประกันสุขภาพหลักทั้ง 3 ระบบ ของประเทศไทย .....	15
ตารางที่ 4.1 เหตุผลประกอบการตัดสินใจจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่ง พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 .....	149
ตารางที่ 4.2 เหตุผลประกอบการตัดสินใจไม่จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 .....	150
ตารางที่ 4.3 กรณีความผิดที่เข้าสู่การพิจารณาของแพทยสภามากที่สุด พ.ศ. 2532 – 2551 ..	166
ตารางที่ 4.4 การลงโทษคดีมีมูล แยกตามกรณีเรื่องร้องเรียนจาก 7 กรณีสูงสุด พ.ศ. 2535 – 2551 .....	166



ญ

## สารบัญภาพ

	หน้า
ภาพที่ 1.1 กราฟแสดงแนวโน้มการถูกฟ้องร้องของผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ทั้งคดีแพ่ง และคดีอาญาปี พ.ศ. 2539 – 2553 (ข้อมูล ณ วันที่ 2 สิงหาคม 2553) .....	1
ภาพที่ 1.2 กราฟแสดงจำนวนเรื่องของแพทย์ที่ถูกร้องเรียนตั้งแต่ปี พ.ศ. 2535 – 2552 ผ่านทางแพทยสภา (ข้อมูล ณ วันที่ 26 มิถุนายน 2552) .....	3

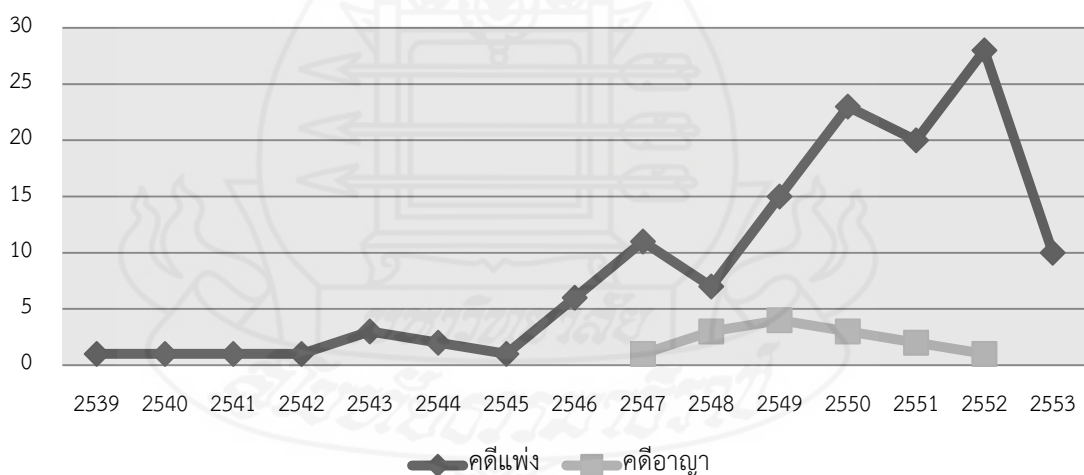


# บทที่ 1

## บทนำ

### 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในปัจจุบันเรื่องที่ได้รับ ความสนใจจากประชาชนทุกครั้งที่ปรากฏเป็นข่าวตามหน้าหนังสือพิมพ์หรือตามสื่อประเภทต่างๆ คือ ประเด็นเรื่องการร้องเรียนหรือฟ้องร้องดำเนินคดีกับแพทย์หรือผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสุขภาพว่าทำการรักษาด้วยความประมาทเลินเล่อ ไม่เอาใจใส่ และทำให้ผู้ป่วยหรือผู้เข้ารับการรักษาพยาบาลได้รับความเสียหาย อันนำไปสู่การฟ้องร้องคดีอาญาและฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายทางแพ่งอย่างมากมาย ซึ่งสาเหตุของการฟ้องร้องอาจจะเกิดจากความไม่เข้าใจในกระบวนการรักษาพยาบาล ปัญหาจากการสื่อสาร ความประมาทเลินเล่อ ความไม่พร้อมของเครื่องมือที่พอเพียงทันสมัยที่ใช้ในการรักษา โดยสามารถดูได้จากสถิติการฟ้องร้องแพทย์ต่อศาลและการร้องเรียนต่อแพทยสภาที่มีจำนวนมากขึ้น และวงเงินในการเรียกร้องค่าเสียหายก็สูงขึ้นเรื่อยๆ



ภาพที่ 1.1 กราฟแสดงแนวโน้มการถูกฟ้องร้องของผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญาปี พ.ศ. 2539 – 2553 (ข้อมูล ณ วันที่ 2 สิงหาคม 2553)

ที่มา: กลุ่มงานคดีทางการแพทย์ กลุ่มกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข (2553 : 1)

ตั้งแต่ พ.ศ. 2539 – 2553 (ณ วันที่ 2 สิงหาคม 2553) มีการฟ้องคดีที่โจทก์ฟ้อง กระทรวงสาธารณสุขและสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขเป็นจำเลย เป็นคดีแพ่ง 130 คดี คดีอาญา 14 คดี รวมคดีแพ่งที่ยังอยู่ในศาล 63 คดี เป็นคดีแพ่ง 35 คดี และคดีผู้บริโภค 28 คดี ทุนทรัพย์ที่ฟ้องประมาณ 872 ล้านบาท กระทรวงสาธารณสุขชำระเงินตามคำพิพากษาแล้ว 16.4 ล้านบาท ส่วนคดีผู้บริโภค ตั้งแต่ 23 สิงหาคม 2551 ถึง 2 สิงหาคม 2553 รวม 42 คดี ไกล่เกลี่ยได้แล้ว 14 คดี คงเหลือ 28 คดี ทุนทรัพย์ที่ฟ้องรวม 82,102,427.83 บาท ใช้เงินในการไกล่เกลี่ย 13 คดี เป็นเงิน 3,120,000 บาท<sup>1</sup>

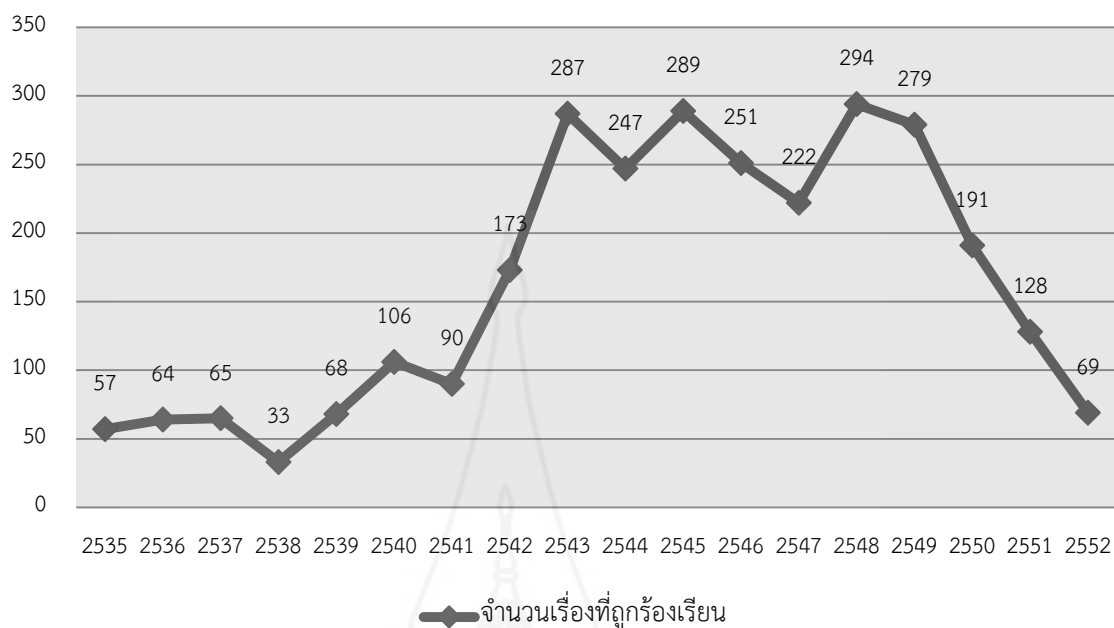
ตารางที่ 1.1 ตารางแสดงจำนวนเรื่องที่ฟ้องและเหตุที่ฟ้องตั้งแต่ปี พ.ศ. 2539 – 2552 (ข้อมูล ณ วันที่ 30 กรกฎาคม 2552)

เหตุที่ฟ้อง	จำนวน (เรื่อง)
1. รักษาผิดพลาดไม่ได้มาตรฐาน	44
2. ทำคลอด	20
3. วินิจฉัยผิดพลาด	15
4. ไม่เอาใจใส่ดูแล	12
5. แพ้ยา	9
6. ส่งตัวล่าช้า	3
7. ไม่อยู่รักษา	1

ที่มา: กลุ่มงานคดีทางการแพทย์ กลุ่มกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข (2552 : 1)

<sup>1</sup> กลุ่มงานคดีทางการแพทย์ กลุ่มกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข





ภาพที่ 1.2 กราฟแสดงจำนวนเรื่องของแพทย์ที่ถูกร้องเรียนตั้งแต่ปี พ.ศ. 2535 – 2552 ผ่านทางแพทยสภา (ข้อมูล ณ วันที่ 26 มิถุนายน 2552)

ที่มา: สำนักงานเลขาธิการแพทยสภา (2552 : 5)

ตารางที่ 1.2 ตารางแสดงจำนวนคดีร้องเรียนด้านจรรยาบรรณของสภาวิชาชีพต่างๆ (ณ เดือน มิถุนายน 2550)

สภาวิชาชีพ	จำนวนสมาชิก	จำนวนเรื่องร้องเรียนต่อปี
แพทยสภา	36,354	300
ทันตแพทยสภา	9,920	20
สภาเภสัชกรรม	22,302	15
สภาการพยาบาล	160,000	20

ที่มา: ไพศาล กังวลกิจ (2551) “เราเรียนรู้อะไรจากคดีฟ้องร้องทันตแพทย์” *ข่าวสารทันตแพทยสภา* 13, (พฤษภาคม – มิถุนายน) : 16

จากการฟ้องร้องดำเนินคดีกับแพทย์หรือบุคลากรทางการแพทย์ที่ได้ทวีความรุนแรงมากยิ่งขึ้น ทำให้เกิดผลกระทบต่อการปฏิบัติงานต่อผู้ประกอบการวิชาชีพ ดังนี้

1) แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ในสังกัดกระทรวงสาธารณสุขมีการลาออกจากราชการเป็นจำนวนมาก เนื่องจากปัญหาภาระงานที่หนักและได้ค่าตอบแทนต่ำกว่าภาคเอกชนมาก อีกทั้งยังมีความเสี่ยงสูงโดยเฉพาะแพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ที่ประจำอยู่ตามโรงพยาบาลประจำอำเภอ ซึ่งขาดบุคลากรทางการแพทย์และเครื่องมือทางการแพทย์ที่ทันสมัย ทำให้มีความเสี่ยงต่อการถูกฟ้องร้องดำเนินคดีสูง

2) ประชาชนมีความเสี่ยงมากขึ้นเนื่องจากแพทย์ไม่กล้าตัดสินใจที่จะทำการรักษาผู้ป่วย โดยเฉพาะแพทย์ที่ประจำอยู่ตามโรงพยาบาลที่ขาดเครื่องมือทางการแพทย์ที่ทันสมัย อาจไม่กล้าที่จะทำการรักษาผู้ป่วยที่มีอาการหนัก เนื่องจากกลัวว่าหากผู้ป่วยเสียชีวิตตนอาจต้องถูกฟ้องร้องและดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญาจนถึงขั้นติดคุก ทำให้แพทย์จำเป็นต้องลดความเสี่ยงของตนเองลง โดยการส่งตัวผู้ป่วยที่มีอาการหนักไปยังโรงพยาบาลอื่นที่มีความพร้อมมากกว่า ซึ่งกรณีดังกล่าวยิ่งทำให้ผู้ป่วยมีโอกาสเสียชีวิตสูงขึ้นจากการรักษาที่ล่าช้าไม่ทันการ

3) ในการรักษาผู้ป่วยแพทย์มีความจำเป็นต้องป้องกันตนเองจากการถูกฟ้องร้อง ทำให้กระบวนการตรวจรักษาเปลี่ยนไป จากการตรวจตามความจำเป็นเป็นการตรวจเกินความจำเป็นเพื่อให้เกิดความมั่นใจและความปลอดภัยกับบุคลากรทางการแพทย์ ซึ่งส่งผลกระทบต่อประชาชนที่ต้องรับภาระค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาลเพิ่มมากขึ้น

โดยเหตุที่การประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพนั้นเป็นการกระทำต่อชีวิตและร่างกายมนุษย์เป็นหลัก ซึ่งมีความเสี่ยงสูงต่อการเกิดความผิดพลาดโดยไม่คาดคิดขึ้นได้เสมอ อีกทั้งปริมาณงานของแพทย์และพยาบาลตามโรงพยาบาลของรัฐในแต่ละวันที่จะต้องดูแลรักษาพยาบาลผู้ป่วยอีกเป็นจำนวนมากจากการประกาศใช้พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ที่ทำให้ประชาชนเข้าถึงบริการสาธารณสุขได้มากขึ้น ทำให้เกิดปัญหาภาระงานของแพทย์และบุคลากรทางด้านสาธารณสุขที่เพิ่มสูงขึ้น ประกอบกับอัตราบุคลากรที่ขาดแคลนอยู่เป็นทุนเดิมนำไปสู่วิกฤตด้านบุคลากร ปัญหาดังกล่าวส่งผลกระทบต่อตรงต่อการดำเนินงานของบุคลากรทางการแพทย์และการสาธารณสุข และเป็นเหตุปัจจัยที่ส่งผลกระทบต่อความเสื่อมถอยของวิชาชีพหลายประการ เช่น เจตคติในการศึกษาเป็นแพทย์มีการเปลี่ยนแปลงไปเมื่อเปรียบเทียบกับวิชาชีพอื่นๆ การฝึกอบรมเป็นแพทย์ผู้เชี่ยวชาญในแต่ละสาขาวิชาที่มีปัญหาอุปสรรคอย่างมาก การประกอบวิชาชีพมีปัญหาเรื่องคุณภาพมาตรฐาน ตลอดถึงความพร้อม จนนำไปสู่การฟ้องร้องจากผู้เสียหายซึ่งเข้ารับบริการทางการแพทย์ อันเป็นผลให้เกิดการบั่นทอนขวัญและกำลังใจของบุคลากรทางการแพทย์และการสาธารณสุขเป็นอย่างมากในปัจจุบัน จากการศึกษาแพทย์จำนวน 150 คนในสหรัฐอเมริกาที่ถูกฟ้องร้องในกรณีทรมานเวชปฏิบัติพบว่า ร้อยละ 95 มีความผิดปกติทางด้านร่างกายหรือจิตใจในระหว่าง

กระบวนการพิจารณาคดี ร้อยละ 42 หยุดทำการรักษาในผู้ป่วยที่มีอาการเหมือนกับคดีที่ถูกฟ้องร้อง และร้อยละ 28 เลิกทำการรักษาแบบเดียวกับคดีที่ถูกฟ้องร้อง<sup>2</sup>

ถึงแม้ว่าการใช้กลไกทางกฎหมายจะมีตรรกะพื้นฐานว่า การถูกฟ้องร้องและการที่ต้องรับผิดชอบต่อค่าใช้จ่ายที่อาจจะเกิดขึ้นจากการถูกฟ้องจะเป็นแรงจูงใจ ทำให้บุคลากรทางการแพทย์เกิดความระมัดระวังและเน้นความปลอดภัยในการให้บริการมากขึ้น แต่การฟ้องร้องเป็นระบบที่ทำให้ลายความสัมพันธ์ที่ตีระหว่างแพทย์และผู้ป่วย ก่อให้เกิดการเผชิญหน้า นำไปสู่ความแปลกแยกหมดความไว้วางใจที่แพทย์และผู้ป่วยมีให้กัน และยังทำให้แพทย์ปกปิดข้อมูล และการขาดความจริงใจในการเผชิญหน้ากับความผิดพลาด ยิ่งไปกว่านั้น โอกาสที่ผู้ฟ้องร้องจะได้รับเงินชดเชยยังมีน้อยมาก หรือหากจะได้รับการชดเชยก็ต้องผ่านช่วงเวลาแห่งความเครียด ความทุกข์ทรมานจากกระบวนการทางกฎหมาย และด้วยค่าใช้จ่ายจำนวนมหาศาล อีกทั้งยังส่งผลกระทบต่อฐานะทางการเงินการคลังของสุขภาพทั้งระบบ นอกจากนี้การฟ้องร้องยังก่อให้เกิดวัฒนธรรมการตำหนิ ซึ่งปิดกั้นผู้ให้บริการจากการยอมรับและเปิดเผยความผิดพลาดอย่างตรงไปตรงมา การเรียนรู้จากความผิดพลาดเหล่านั้นอันจะนำไปสู่การแก้ปัญหาเชิงระบบจึงไม่เกิดขึ้น เนื่องจากมาตรการทางกฎหมายมีธรรมชาติเป็นกระบวนการเชิงลบ เน้นการลงโทษ และพุ่งไปที่ความผิดของตัวบุคคล

หลายประเทศที่เผชิญสถานการณ์เช่นนี้มาก่อนได้พยายามคิดค้นกลไกหรือระบบเพิ่มเติมเพื่อนำมาใช้ควบคู่ไปกับระบบกฎหมาย โดยมุ่งให้เกิดการแก้ปัญหาที่ต้นเหตุในเชิงป้องกันมากกว่าการลงโทษ และหาแนวทางในการปรับปรุงระบบที่เกี่ยวข้องไปพร้อมกันด้วย โดยการสร้างระบบเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความผิดพลาดนั้นก่อน บนแนวคิดของ “การชดเชยความเสียหายจากบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด” (no - fault based compensation scheme) เน้นการจัดการความเสียหายด้วยกระบวนการที่ง่ายและเร็ว ซึ่งแตกต่างไปจากการชดเชยโดยใช้กลไกการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายทางศาล (tort system) ที่ขึ้นอยู่กับหลักการที่แตกต่างกันคือหาความผิดและคนผิดให้ได้ก่อนแล้วจึงนำมาสู่การชดเชย นอกจากนี้ยังมีการสร้างระบบที่เอื้อให้เกิดการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับความผิดพลาดทางการแพทย์ที่เกิดขึ้น เพื่อนำไปสู่การแก้ปัญหาเชิงป้องกันหรือการจัดการกับความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้น การเน้นมาตรการฟ้องร้องและลงโทษอย่างที่ผ่านมา ทำให้แพทย์ที่ทำผิดพลาดไม่ยอมเปิดเผยข้อมูล ทำให้เกิดความผิดพลาดซ้ำได้ ปัจจุบันระบบดังกล่าวได้เกิดขึ้นแล้วในนิวซีแลนด์ บางรัฐของสหรัฐอเมริกา อังกฤษ ออสเตรเลีย ญี่ปุ่น ไต้หวัน และหลายประเทศในยุโรป

สำหรับประเทศไทย กระทรวงสาธารณสุขในฐานะผู้สร้างระบบและนโยบายในการดูแลสุขภาพซึ่งเกี่ยวโยงทั้งผู้ให้และผู้รับบริการด้านสาธารณสุข ก็พยายามที่จะหาทางออกให้กับความ

<sup>2</sup> Charles SC, Wilbert JR, Kennedy EC. (1984) “Physicians' self-reports of reactions to malpractice litigation”. *Am J Psychiatry*. 141: 563-565.

ขัดแย้ง นับตั้งแต่มีการตั้งศูนย์สันติวิธี เพื่อทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยหรือญาติของผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหาย การจัดอบรมความรู้ด้านกฎหมายแก่แพทย์และบุคลากรสาธารณสุขอื่นๆ จัดให้มีผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายประจำเขตต่างๆ ของกระทรวงสาธารณสุขทั้ง 12 เขต เพื่อให้คำปรึกษารวมทั้งช่วยเหลือ<sup>3</sup> จนกระทั่งในช่วงปลายปี พ.ศ. 2549 จึงมีกลุ่มประชาชนที่ได้รับความเสียหายจากบริการสาธารณสุข กลุ่มองค์กรผู้บริโภค กลุ่มผู้ป่วย และองค์กรพัฒนาเอกชน ได้ปรึกษาหารือกัน และพยายามจัดทำ “ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....” ขึ้น โดยได้ประสานความร่วมมือกับนายแพทย์มงคล ณ สงขลา อดีตรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข ซึ่งได้เสนอให้มีการตั้งคณะกรรมการร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข โดยมีนายแพทย์พงษ์พิสุทธิ์ จงอุดมสุข ผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข (สวรส.) เป็นประธาน และมีองค์ประกอบจากนักวิชาการ แพทยสภา กองการประกอบโรคศิลปะ ตัวแทนผู้เสียหาย องค์กรผู้บริโภค และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ร่างพระราชบัญญัตินี้มีเจตนารมณ์เพื่อให้ผู้ได้รับความเสียหายจากบริการสาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยรวดเร็วและเป็นธรรม โดยการจัดตั้งกองทุนเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ส่งเสริมให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข จัดให้มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายจากบริการสาธารณสุข ทั้งให้ศาลอาจใช้ดุลพินิจในการลงโทษหรือไม่ลงโทษผู้ให้บริการสาธารณสุขในกรณีที่ถูกฟ้องคดีอาญา ข้อหากระทำการโดยประมาทด้วย โดยคาดหมายว่าผู้เสียหายจะได้รับการช่วยเหลือเบื้องต้นและการชดเชยที่รวดเร็ว เป็นธรรม สามารถลดปริมาณการฟ้องร้องลงได้ และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข

การยกร่างกฎหมายดังกล่าวมีพื้นฐานมาจากการดำเนินงานตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ซึ่งเป็นการนำระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาใช้เป็นครั้งแรก ให้ความช่วยเหลือเบื้องต้นกับผู้ป่วยในระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการ โดยระบุให้กันเงินไม่เกินร้อยละ 1 สำหรับช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล ซึ่งนับเป็นความก้าวหน้าทางสังคมที่สำคัญ แต่กองทุนนี้ครอบคลุมเฉพาะผู้ป่วยในระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าเท่านั้น วงเงินช่วยเหลือก็ค่อนข้างน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับความสูญเสียของผู้ป่วย

<sup>3</sup> “เปิดตัวเลขเปิดตัวเลขหมอถูกฟ้อง 12 ปี มีมากกว่า 100 คดี” มติชน สดสัปดาห์ 29, 1484 (23 - 29 มกราคม 2552) ค้นคืนวันที่ 30 มกราคม 2553 จาก <http://info.matichon.co.th/weekly/>

สถิติจำนวนผู้ได้รับการช่วยเหลือก็ยังน้อย มีจำนวนเฉลี่ยเพียง 270 รายต่อปี และมียอดการจ่ายเฉลี่ยต่อรายประมาณ 100,000 บาท<sup>4</sup>

จากปัญหาดังกล่าวจึงมีความพยายามผลักดันร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... เพื่อชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่จะครอบคลุมผู้ป่วยทุกระบบ และให้การชดเชยที่เป็นธรรมมากกว่า ไม่ใช่แค่เพียงการช่วยเหลือเบื้องต้น ซึ่งขณะนี้ร่างของกระทรวงสาธารณสุขได้ผ่านการตรวจพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา ผ่านความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี และคณะรัฐมนตรีได้มีมติให้เสนอร่างพระราชบัญญัตินี้ต่อสภาผู้แทนราษฎรแล้วเมื่อวันที่ 27 เมษายน 2553<sup>5</sup> แต่ในขณะเดียวกันก็มีกระแสคัดค้านร่างพระราชบัญญัตินี้จากกลุ่มสมาพันธ์แพทย์โรงพยาบาลศูนย์/โรงพยาบาลทั่วไป (รพศ./รพท.) และกลุ่มสภาวิชาชีพทั้ง 6 สภาวิชาชีพ ได้แก่ แพทยสภา ทันตแพทยสภา สภาเภสัชกรรม สภาการพยาบาล สภากายภาพบำบัด และเทคนิคการแพทย์ โดยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่น่าจะสามารถแก้ไขวิกฤติการฟ้องร้องบุคลากรทางการแพทย์ที่มีอยู่เดิมได้ และไม่สามารถทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยดีขึ้น แต่กลับทำให้ผู้ป่วยใช้ช่องทางตามร่างพระราชบัญญัตินี้ในการฟ้องร้องเรียกค่าชดเชยจากผู้ให้บริการทางด้านสาธารณสุขอย่างมากมายโดยไม่มีพยาน

อย่างไรก็ตาม การออกแบบระบบใหม่ที่ตีความคำนึงถึงองค์ประกอบต่างๆ ที่สำคัญหลายประการ ได้แก่ ปรัชญาหรือคุณค่าพื้นฐานและวัตถุประสงค์หลักของระบบที่สอดคล้องกับปรัชญา

<sup>4</sup> สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ รายงานประจำปี 2547 – 2550

<sup>5</sup> มีร่างพระราชบัญญัติที่รอเข้าสู่การพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรทั้งหมด 7 ร่าง คือ

1. ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... (คณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอ)
2. ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... (นายเจริญ จรรย์โกมล กับคณะ เป็นผู้เสนอ)
3. ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... (นายประสิทธิ์ ชัยวิรัตน์ กับคณะ เป็นผู้เสนอ)
4. ร่างพระราชบัญญัติสร้างเสริมความสัมพันธ์ในระบบบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... (นายบรรพต ดันธีรวงศ์ กับคณะ เป็นผู้เสนอ)
5. ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ให้บริการและผู้รับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... (นางอุดมลักษณ์ เพ็งนรพัฒน์ กับคณะ เป็นผู้เสนอ)
6. ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... (นายสุทัศน์ เงินหมื่น กับคณะ เป็นผู้เสนอ)
7. ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... (นางสาวสารี อ๋องสมหวัง กับประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวน 10,631 คน เป็นผู้เสนอ)



พื้นฐาน คุณลักษณะขององค์กรที่รับผิดชอบ แหล่งที่มาของเงิน เกณฑ์การจ่ายเงินชดเชย กระบวนการพิจารณาตัดสิน สิทธิการฟ้องร้องผู้ให้บริการต่อศาลของผู้ได้รับการชดเชย และการประเมินจากภายนอก ซึ่งทั้งหมดที่กล่าวมาต้องตอบสนองต่อวัตถุประสงค์โดยรวมของระบบ 4 ประการ คือ ความเป็นธรรม คุณภาพ ประสิทธิภาพ และความรับผิดชอบต่อสังคมของระบบ<sup>6</sup> ซึ่งองค์ประกอบพื้นฐานของระบบการชดเชยที่สำคัญประการหนึ่งคือ หลักเกณฑ์การพิจารณาเพื่อชดเชยความเสียหาย เนื่องจากหลักเกณฑ์การพิจารณาเพื่อชดเชยความเสียหายนี้เป็นส่วนที่จะกำหนดว่าผู้เสียหายจะได้รับการชดเชยหรือไม่ และได้รับการชดเชยในส่วนใดบ้าง จึงสมควรมีการทำความเข้าใจและพัฒนาอย่างต่อเนื่อง เพื่อใช้ประโยชน์ทั้งในการเฝ้าระวัง การป้องกันปัญหา และใช้ในกระบวนการพิจารณาชดเชยความเสียหายแก่ผู้ป่วยหรือญาติ แต่จากประสบการณ์การช่วยเหลือเบื้องต้นในความเสียหายจากการรักษาพยาบาลตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 พบปัญหาว่าเกณฑ์การวินิจฉัยยังยึดติดกับการพิสูจน์ความผิด มีความไม่สม่ำเสมอหรือไม่มีความมาตรฐานในการวินิจฉัยเพื่อตัดสิน รวมถึงเหตุผลที่คณะกรรมการใช้ในการตัดสินที่ยังมีความคลุมเครือ ภาวะความเสียหายแบบเดียวกันอาจจะถูกตัดสินว่าให้การช่วยเหลือหรือไม่ให้การช่วยเหลือ มีการโต้แย้งในเรื่องการคิดมูลค่าความเสียหายจากผู้ป่วยและญาติ และมีความหลากหลายในการตัดสินใจของกรรมการย่อยในแต่ละพื้นที่ในแต่ละจังหวัด ซึ่งน่าจะนำไปสู่ปัญหาความไม่เป็นธรรม ดังนั้นหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... จึงไม่ควรเกิดปัญหาดังเช่นประสบการณ์การช่วยเหลือเบื้องต้นในความเสียหายจากการรักษาพยาบาลตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 อีก จึงจำเป็นต้องมีการศึกษาเพื่อพัฒนาหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยให้กระจ่างชัด เป็นรูปธรรมเพิ่มมากขึ้น เพราะอาจจะเป็นสิ่งที่ช่วยอำนวยความสะดวก ลดความข้องใจ ความไม่เข้าใจ และความขัดแย้งของสังคมในเรื่องนี้ได้ นำไปสู่การเยียวยาที่รวดเร็วและเป็นธรรม และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมาย

<sup>6</sup> ปัตพงษ์ เกษสมบูรณ์ และศุภสิทธิ์ พรณารุโณทัย (2548) “ทางเลือกเพื่อการออกแบบระบบการชดเชยความเสียหายแก่ผู้ป่วย” อ้างถึงใน รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์ ศุภสิทธิ์ พรณารุโณทัย และธนเสฏฐ์ กุลจิรมากันต์ (2550) “รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ กลไกการชดเชยความเสียหายจากบริการสุขภาพ” ค้นคืนวันที่ 30 กรกฎาคม 2553 จาก <http://www.nesac.go.th/document/show06.php?did=08010003> หน้า 69

## 2. วัตถุประสงค์การวิจัย

2.1 เพื่อศึกษาระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในประเทศไทยตั้งแต่ในอดีต ที่มีการพิสูจน์ความผิดผ่านกลไกการฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนทางศาล จนถึงปัจจุบันที่มีแนวคิดของการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

2.2 เพื่อศึกษาระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในต่างประเทศ และประสบการณ์ที่เกิดขึ้นในแต่ละประเทศ โดยเฉพาะในเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย

2.3 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ที่ได้นำแนวคิดการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาใช้ โดยเฉพาะในเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย โดยศึกษาเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์และประสบการณ์การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 และแนวทางการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น หรือเงินชดเชยในลักษณะเดียวกัน และระบบที่มีประสิทธิภาพในต่างประเทศ

2.4 เพื่อเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงและพัฒนาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... โดยเฉพาะในเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ที่ต้องการให้ผู้ได้รับความเสียหายจากบริการสาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยรวดเร็วและเป็นธรรม และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข

## 3. ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงการนำแนวคิดการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาบังคับใช้ในประเทศไทย ที่มีรูปแบบ มาตรการ และกลไกที่เหมาะสม ซึ่งแม้ในขณะนี้ประเทศไทยจะมีการเริ่มนำแนวคิดนี้มาใช้โดยมีการร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... แล้วก็ตาม แต่ก็ยังมีการถกเถียงกันอยู่ในหลายประเด็น ไม่ว่าจะเป็นในส่วนของตัวบทกฎหมาย หรือแนวทางในการปฏิบัติ จึงได้ทำการศึกษาและเสนอแนะแนวทางในการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข โดยเฉพาะในเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ที่เหมาะสมและเป็นธรรมกับผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่าย เป็นไปตามเจตนารมณ์ของร่างกฎหมายที่ต้องการให้ผู้ได้รับความเสียหายจากบริการ

สาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยรวดเร็วและเป็นธรรม และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข โดยในเนื้อหาของวิทยานิพนธ์นี้จะกล่าวถึงระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในประเทศไทยตั้งแต่ในอดีต ที่มีการพิสูจน์ความผิดผ่านกลไกการฟ้องร้องค่าสินไหมทดแทนทางศาล จนถึงปัจจุบันที่มีแนวคิดของการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ศึกษาถึงหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย โดยวิเคราะห์เปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์และประสบการณ์การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 และแนวทางการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นหรือเงินชดเชยในลักษณะเดียวกัน เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 พระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 และหลักเกณฑ์และประสบการณ์ในประเทศนิวซีแลนด์ สวีเดน ฟินแลนด์ เดนมาร์ก สหรัฐอเมริกา และอังกฤษ เพื่อนำมาวิเคราะห์ หาข้อสรุป และเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงพัฒนากฎหมายต่อไป โดยในการศึกษาค้นคว้านี้จะทำการศึกษาในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ฉบับที่คณะรัฐมนตรี โดยมีนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ เป็นนายกรัฐมนตรี เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ 27 เมษายน 2553

#### 4. วิธีดำเนินการวิจัย

เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ด้วยวิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมข้อมูลจากเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นตัวบทกฎหมาย ตำรา บทความ วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ งานวิจัย และข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต่างๆ ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ เพื่อนำเสนอแนวทางการปรับปรุงและพัฒนากฎหมายต่อไป

#### 5. นิยามศัพท์เฉพาะ

ในการศึกษาค้นคว้านี้ได้กำหนดขอบเขตของนิยามความหมายเพื่อใช้สำหรับทำการศึกษาวิจัยเฉพาะในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ดังนี้

**5.1 การชดเชย** หมายถึง การที่ผู้เสียหาย ทายาท หรือผู้อุปการะ ได้รับเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเป็นค่าชดเชย รวมถึงเงินช่วยเหลือเบื้องต้น เพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรับบริการสาธารณสุข



5.2 ค่าชดเชย หมายถึง เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับ เพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรับบริการสาธารณสุข

5.3 เงินชดเชย หมายถึง เงินชดเชยตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....

5.4 เงินช่วยเหลือเบื้องต้น หมายถึง เงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....

5.5 มาตรา 41 หมายถึง มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

5.6 ค่าสินไหมทดแทน หมายถึง ค่าสินไหมทดแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

## 6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 ทราบถึงระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในประเทศไทย ตั้งแต่ในอดีต ที่มี การพิสูจน์ถูกผิดผ่านกลไกการฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนทางศาล จนถึงปัจจุบัน ที่มีแนวคิดของการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

6.2 ทราบถึงระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้อง พิสูจน์ความผิดในต่างประเทศ และประสบการณ์ที่เกิดขึ้นในแต่ละประเทศ โดยเฉพาะในเรื่อง หลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย

6.3 ทราบถึงปัญหา ข้อดี ข้อด้อย ของการนำแนวคิดการชดเชยความเสียหายจากการรับ บริการทางการแพทย์โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาใช้ ผ่านทางมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติ หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 และร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการ สาธารณสุข พ.ศ. .... โดยเฉพาะในเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงิน ชดเชย

6.4 เป็นแนวทางในการปรับปรุงและพัฒนาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจาก การรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ที่ต้องการให้ผู้ได้รับความเสียหายจาก บริการสาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยรวดเร็วและเป็นธรรม และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดี ระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข

## บทที่ 2

# ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และวิวัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับ การชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

ก่อนที่จะศึกษาและวิเคราะห์รายละเอียดของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขต่อไปนั้น มีความจำเป็นต้องทำความเข้าใจเบื้องต้นเกี่ยวกับระบบบริการสาธารณสุขในประเทศไทย ปัญหาความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข กลไกการจัดการความรับผิดชอบในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และวิวัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

### 1. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในประเทศไทย

#### 1.1 ที่มาของบริการสาธารณสุขในประเทศไทย

ปัจจุบันประเทศไทยมีหลักประกันสุขภาพหลักอยู่ 3 ระบบ คือ ระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า ระบบประกันสังคม และระบบสวัสดิการด้านรักษาพยาบาลของข้าราชการ/พนักงานรัฐวิสาหกิจ

##### 1.1.1 ระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า

ก่อนที่จะมีพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 การดูแลสุขภาพอนามัยของประชาชนเป็นบทบาทหน้าที่โดยตรงของกระทรวงสาธารณสุขและมีพัฒนาการมาอย่างต่อเนื่องรวมทั้งการพัฒนาการเข้าถึงบริการสาธารณสุขให้ครอบคลุมประชาชนอย่างทั่วถึง ได้แก่ โครงการสวัสดิการรักษายาบาลสำหรับผู้มีรายได้น้อยหรือผู้ที่สังคมควรช่วยเหลือเกื้อกูล โครงการบัตรประกันสุขภาพสมัครใจสำหรับประชาชน (ทั้งแบบเดี่ยวและครอบครัว) และโครงการสร้างหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า (Universal Coverage : UC) โดยผู้รับบริการร่วมจ่ายค่าบริการครั้งละ 30 บาท ซึ่งรู้จักกันในนาม โครงการ 30 บาทรักษาทุกโรค จนเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติอย่างเป็นทางการในวันที่ 18 พฤศจิกายน 2545 ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 52 ที่บัญญัติให้ “ชาวไทยมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานและผู้ป่วยไร้สิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการ

สาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย” และมาตรา 82 ได้บัญญัติให้ “รัฐต้องจัดการและส่งเสริมบริการด้านสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานแก่ประชาชนและสร้างระบบหลักประกันสุขภาพ เพื่อให้ประชาชนคนไทยมีสุขภาพที่ดีถ้วนหน้า” ที่มีเจตนารมณ์ให้คนไทยทุกคนที่มีสัญชาติไทยและมีบัตรประจำตัวประชาชน อย่างถูกต้องตามกฎหมาย มีสิทธิได้รับบริการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน ตั้งแต่การสร้างเสริมสุขภาพและป้องกันโรค การรักษาพยาบาล และการฟื้นฟูสมรรถภาพ ดังนั้นผู้มีสิทธิในระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าจะได้รับความคุ้มครองค่าบริการทางการแพทย์โดยไม่เสียค่าบริการหรือค่าใช้จ่าย ระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้านี้สามารถช่วยให้คนไทยเข้าถึงบริการสาธารณสุขที่มีคุณภาพได้อย่างทั่วถึง อีกทั้งช่วยลดภาระรายจ่ายด้านสุขภาพของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพปัจจุบัน<sup>7</sup>

### 1.1.2 ระบบประกันสังคม

เป็นระบบประกันสุขภาพระบบหนึ่งภายใต้พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ที่รัฐจัดให้มีขึ้น โดยนายจ้างและลูกจ้างต้องมาลงทะเบียนกับสำนักงานประกันสังคม พร้อมทั้งจ่ายเงินสมทบให้กับกองทุนประกันสังคม โดยมีรัฐบาลจ่ายเงินสมทบร่วมด้วยในสัดส่วนที่ตกลงกันได้ เพื่อใช้จ่ายให้ความคุ้มครองและประโยชน์ทดแทนใน 7 กรณี คือ เมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยอันมิใช่เนื่องจากการทำงาน คลอดบุตร ทูพพลภาพ เสียชีวิต ชราภาพ ว่างาน และขอรับกรณีสงเคราะห์บุตร โดยได้กำหนดให้ผู้ประกันตนที่ประสบอันตราย หรือเจ็บป่วยอันมิใช่เนื่องจากการทำงาน มีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 มาตรา 62 เพื่อสร้างหลักประกันความมั่นคงในการดำรงชีวิตให้แก่ลูกจ้างผู้ประกันตน ผู้ประกันตนจะสามารถเลือกลงทะเบียนและไปใช้บริการกับโรงพยาบาลคู่สัญญาหลักและเครือข่ายบริการที่ทำสัญญากับสำนักงานประกันสังคมไว้โดยโรงพยาบาลคู่สัญญาจะได้รับเงินเหมาจ่ายล่วงหน้าเป็นรายหัวต่อคนต่อปีในการดูแลผู้ป่วย<sup>8</sup>

### 1.1.3 ระบบสวัสดิการด้านรักษาพยาบาลของข้าราชการ/พนักงานรัฐวิสาหกิจ

เงินสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลเป็นประโยชน์ตอบแทนอย่างหนึ่งที่ทางราชการให้การช่วยเหลือและอำนวยความสะดวก เพื่อเป็นการบรรเทาภาระแก่ข้าราชการ ลูกจ้างประจำ ตลอดจนข้าราชการบำนาญให้ได้รับสวัสดิการค่ารักษาพยาบาลนอกเหนือไปจาก

<sup>7</sup> สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (2552) ““กำเนิด”ระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า มิติใหม่แห่งการบริการด้านสาธารณสุขเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นของคนไทย” ค้นคืนวันที่ 20 เมษายน 2553 จาก [www.localfund.in.th/files/NHSO-intro1-6.pdf](http://www.localfund.in.th/files/NHSO-intro1-6.pdf)

<sup>8</sup> ยูพา วงศ์ไชย สุพร กระจ่างพิช และศศิชา ว.บาลีการ์ (2551) “การคุ้มครองผู้บริโภคในระบบหลักประกันสุขภาพที่เหมาะสม” ค้นคืนวันที่ 14 ตุลาคม 2552 จาก <http://dspace.hsri.or.th/dspace/handle/123456789/2268> หน้า 70

เงินเดือน ค่าจ้าง ค่าเบี้ยหวัดบำนาญ เมื่อตนเองหรือบุคคลในครอบครัวเจ็บป่วยหรือประสบอุบัติเหตุ หรือในกรณีที่ได้เข้ารับการตรวจสุขภาพประจำปีในสถานพยาบาลของทางราชการ ข้าราชการ ลูกจ้างประจำ ข้าราชการบำนาญสามารถนำหลักฐานการรับเงินของสถานพยาบาลมาเบิกจากทางราชการได้ตามที่พระราชกฤษฎีกาสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลกำหนด<sup>9</sup>

ระบบหลักประกันสุขภาพแต่ละระบบอยู่ในการกำกับดูแลของหน่วยงานของรัฐคนละหน่วยงาน ได้รับงบประมาณเฉลี่ยต่อหัวไม่เท่ากัน และมีการออกแบบระบบที่ต่างกันหลายประเด็น เช่น แหล่งเงินที่ใช้ สิทธิประโยชน์ ผู้ให้บริการ และระบบการจ่ายเงิน ดังแสดงในตารางที่ 2.1

นอกจากระบบหลักประกันสุขภาพทั้ง 3 ระบบนี้ ยังมีระบบประกันสุขภาพย่อยๆ ที่อยู่ภายใต้บริบทของสังคมไทย ซึ่งได้แก่ การประกันการเจ็บป่วย/อุบัติเหตุของภาคเอกชน และการคุ้มครองการประสบอันตรายจากรถตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 การคุ้มครองผู้พิการตามพระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการ พ.ศ. 2535 การคุ้มครองกรณีประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน ภายใต้พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บังคับให้นายจ้างต้องให้สวัสดิการในด้านนี้แก่ลูกจ้าง<sup>10</sup>



<sup>9</sup> นิภา ศรีอนันต์ (2545) “ระบบสวัสดิการรักษายาบาลของข้าราชการและรัฐวิสาหกิจ” ค้นคืนวันที่ 30 ธันวาคม 2552 จาก <http://dspace.hsri.or.th/dspace/handle/123456789/2131> หน้า 3

<sup>10</sup> ยูพา วงศ์ไชย สุพร กระจ่างพิช และศศิชา ว.บาลีการ์ (2551) “การคุ้มครองผู้บริโภคในระบบหลักประกันสุขภาพที่เหมาะสม” : 2

ตารางที่ 2.1 ตารางแสดงความแตกต่างของหลักประกันสุขภาพหลักทั้ง 3 ระบบของประเทศไทย

	ระบบหลักประกันสุขภาพ ถ้วนหน้า	ระบบประกันสังคม	ระบบสวัสดิการ รักษาพยาบาลข้าราชการ
1. จำนวนผู้มีสิทธิ	47 ล้านคน (75%)	9.84 ล้านคน (15.8%)	5 ล้านคน (8%)
2. แหล่งเงินงบประมาณ	งบประมาณรัฐ อัตรามาตรฐานจ่ายรายหัวปี 2551 เท่ากับ 2,100 บาท	สมทบจากรัฐ นายจ้าง และลูกจ้างฝ่ายละเท่ากัน ร้อยละ 1.5 ของเงินเดือน อัตรามาตรฐานจ่ายรายหัวปี 2550 เท่ากับ 1,250 บาท และมีรายจ่ายรวม 2,133.5 บาท/คน	งบประมาณรัฐ รายจ่ายในปี 2551 เท่ากับ 54,904.48 ล้านบาท (ประมาณ 11,000 บาท/คน)
3. สิทธิประโยชน์	รอบด้านทั้งบริการผู้ป่วยนอก/ใน ทันตกรรม ค่ายา เวชภัณฑ์ ค่าอาหาร และห้องสามัญ ค่าคลอดบุตร ชดเชยตามมาตรา 41	รอบด้านทั้งบริการผู้ป่วยนอก/ใน ทันตกรรม ค่ายา เวชภัณฑ์ ค่าอาหาร และห้องสามัญ ชดเชยกรณีคลอดบุตร ตาย พิการ	รอบด้านทั้งบริการผู้ป่วยนอก/ใน ทันตกรรม ค่ายา เวชภัณฑ์ ค่าอาหาร และห้องพิเศษ ค่าคลอดบุตร
4. ผู้ให้บริการ	สถานพยาบาลรัฐและเอกชนคู่สัญญาและสถานพยาบาลในเครือข่าย	โรงพยาบาลรัฐและเอกชน คู่สัญญา และสถานพยาบาลในเครือข่าย	สถานพยาบาลรัฐเป็นหลัก ใช้โรงพยาบาลเอกชนได้ กรณีฉุกเฉินแบบผู้ป่วยใน แต่เบิกได้ไม่เกิน 3,000 บาท
5. รูปแบบวิธีการจ่ายเงิน	เหมาจ่ายรายหัวสำหรับบริการส่งเสริมป้องกัน และผู้ป่วยนอก สำหรับบริการผู้ป่วยในจัดสรรงบประมาณตามน้ำหนักสัมพัทธ์ DRG	เหมาจ่ายรายหัวรวม สำหรับบริการผู้ป่วยนอก และใน และจ่ายเพิ่มเป็นรายกรณี	ผู้ป่วยนอก ตามปริมาณบริการและราคาที่เรียกเก็บย้อนหลัง สำหรับบริการผู้ป่วยในตามรายป่วยในอัตราที่กำหนด (DRG)

ที่มา: สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (2551) รายงานประจำปี 2551, กรมบัญชีกลาง และสำนักงานประกันสังคม

จากบริการสาธารณสุขในระบบต่างๆ ข้างต้น หากมีกรณีที่เกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขดังกล่าว ผู้เสียหายย่อมได้รับความคุ้มครองหรือเยียวยาความเสียหายโดยวิธีการต่างๆ ซึ่งจะได้ศึกษาวิเคราะห์ต่อไปตามขอบเขตของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

## 1.2 ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วย

ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยนั้นมีความสำคัญอย่างมาก เป็นสิ่งหนึ่งที่จะชี้ให้เห็นถึงแนวคิดและการที่จะมีการฟ้องร้องหรือร้องเรียนหรือไม่ด้วย โดยอาจแบ่งประเภทของความสัมพันธระหว่างแพทย์และผู้ป่วยออกได้เป็น 4 ช่วงใหญ่ ๆ คือ<sup>11</sup>

### 1.2.1 ช่วงไว้เนื้อเชื่อใจ

ในช่วงนี้เป็นช่วงที่ผู้ป่วยเห็นว่าการช่วยเหลือของแพทย์เป็นเรื่องของน้ำใจ และจิตใจที่จะให้การช่วยเหลืออย่างแท้จริงโดยที่ผู้ป่วยจะเห็นว่าแพทย์เป็นผู้มีบุญคุณต่อตน และให้ความเคารพนับถือแพทย์อย่างมาก ทำให้แพทย์ดูเหมือนว่าเป็นบุคคลที่ยิ่งใหญ่ในสังคมทีเดียว

### 1.2.2 ช่วงแพทย์พาณิชย์

#### 1) ระยะแรก

อยู่ในช่วง 3 - 4 ทศวรรษที่ผ่านมาจนถึงระยะปัจจุบัน แพทย์จะให้การรักษาพยาบาล ณ โรงพยาบาล ซึ่งส่วนใหญ่เป็นสถานพยาบาลของรัฐ แม้ว่าจะมีคลินิก โพลีคลินิก และโรงพยาบาลเอกชนเกิดขึ้นมาก็ตาม แต่ยังมีได้เน้นในเชิงพาณิชย์มากจนเป็นธุรกิจ เพียงแต่วัตถุประสงค์ที่จัดตั้งขึ้นก็เพื่อเป็นอีกทางเลือกหนึ่ง โดยเน้นเรื่องความสะดวกและความรวดเร็วของการดำเนินการทางการแพทย์เป็นหลัก

#### 2) ระยะหลัง

อยู่ในช่วง 1 ทศวรรษเศษที่ผ่านมา ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยในช่วงนี้จะเปลี่ยนแปลงไปจากการที่เป็นผู้ให้การรักษาด้วยใจและมีค่าตอบแทนตามสมควร กลับเป็นในลักษณะที่ออกมาในเชิงการค้า มีการตั้งโรงพยาบาลเอกชนเพื่อแสวงหากำไรอย่างเต็มที่ เสมือนเป็นธุรกิจ มีการนำโรงพยาบาลเข้าสู่ตลาดหลักทรัพย์เป็นบริษัทมหาชน เป็นช่วงที่เห็นได้ชัดว่าอยู่ในรูปแบบของธุรกิจที่เรียกกันว่า “แพทย์พาณิชย์” อย่างเต็มรูปแบบ มีการคิดค่าบริการสูง ไม่ว่าจะ เป็นในเรื่องห้องพักของผู้ป่วย การใช้เครื่องมือต่างๆ การพิจารณาการรักษาพยาบาลไม่ว่าจะเป็นเรื่องวิธี แบบ ประเภท เทคนิค ฯลฯ มักเกี่ยวข้องกับในเรื่องค่าตอบแทนที่แพทย์จะได้รับด้วย รูปแบบดังกล่าวนี้เองที่ทำให้เพิ่มความเสียงของแพทย์ให้มากยิ่งขึ้น

<sup>11</sup> “ความเสี่ยงในการประกอบวิชาชีพทางด้านสาธารณสุขในปัจจุบัน” วารสารวงการแพทย์ ค้นคืน วันที่ 20 กรกฎาคม 2552 จาก [http://www.medicthai.com/admin/news\\_detail.php?id=2960](http://www.medicthai.com/admin/news_detail.php?id=2960)



### 1.2.3 ช่วงปฏิบัติ

หมายถึงแพทย์และผู้ป่วยต่างมองกันและกันว่าเป็นศัตรู (ปฏิบัติ) ซึ่งกันและกัน โดยผู้ป่วยจะมีมุมมองและแนวคิดที่ว่า แพทย์จะต้องรักษาโดยไม่มีการผิดพลาด การรักษาจะมีสถานะแทรกซ้อนหรือสถานะอันไม่พึงประสงค์ หรือการตายไม่ได้ ฯลฯ ส่วนแพทย์เองก็จะมีความคิดว่า ผู้ป่วยต้องจับผิดอยู่ตลอดเวลา การรักษาจะต้องไม่ให้เกิดความผิดพลาดอย่างเด็ดขาด เพราะนั่นจะหมายถึงการที่ตนเองเป็นผู้กระทำผิด และตามมาด้วยเรื่องค่าเสียหายและอาจถูกฟ้องร้องในทางแพ่งและทางอาญาได้ สถานะเช่นนี้เป็นสถานะแห่งความตึงเครียดและเป็นปฏิปักษ์ต่อกันโดยแท้ ทำให้เกิดการพัฒนาต่อไปคือ การหาทางป้องกันความเสี่ยงที่ตนเองจะได้รับ และทางหนึ่งก็คือการทำประกันวิชาชีพอย่างหลีกเลี่ยงมิได้

### 1.2.4 ช่วงแสวงหาผลประโยชน์

เป็นช่วงที่มีการพัฒนาในทางสังคมอันประกอบด้วยการที่มีกฎหมายต่างๆ ออกมามากมายเพื่อประโยชน์ต่อการใช้สิทธิเรียกร้องต่างๆ โดยเฉพาะเพื่อการได้รับผลที่เป็นตัวเงิน ค่าเสียหายเบื้องต้น หรือประการอื่นใด ทำให้มีบุคคลกลุ่มหนึ่งเห็นว่าช่องทางนี้เป็นช่องทางที่อาจแสวงหาประโยชน์จากการดำเนินการทางการแพทย์ที่ตนเองได้รับ โดยเกิดแนวคิดที่ว่า

- 1) ตนเองต้องได้รับการดำเนินการทางการแพทย์ที่ดีที่สุด โดยอิงกับเทคโนโลยีที่ดีที่สุด
- 2) สถานะแทรกซ้อนหรือสิ่งอันไม่พึงประสงค์ในทางการแพทย์จะเกิดกับการดำเนินการทางการแพทย์ไม่ได้เด็ดขาด และไม่ยอมรับสิ่งที่ในทางการแพทย์เรียกว่า “เหตุอันไม่พึงประสงค์” “โรคแทรกซ้อน” ฯลฯ
- 3) เมื่อเกิดเหตุในประการใดๆ ในทางการแพทย์ที่เรียกว่า “เหตุอันไม่พึงประสงค์ หรือโรคแทรกซ้อน” ก็ตาม จะต้องมีการได้รับสิ่งชดเชยที่อาจเรียกว่า “ค่าตอบแทน” หรือ “ค่าเสียหายเบื้องต้น”

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น ทำให้เกิดสภาพดังนี้

- 1) ในระยะแรก เป็นการเรียกร้องค่าเสียหายเบื้องต้นกันอย่างมากมาย เมื่อเกิดเหตุใดๆ ในทางการแพทย์อันไม่พึงประสงค์อันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ แม้ว่าในทางการแพทย์จะถือว่าเป็นเหตุสุดวิสัย เช่น โรคแทรกซ้อนก็ตาม แต่ผู้ป่วยจะถือว่าต้องได้รับค่าชดเชย โดยไม่ถือว่าโรคแทรกซ้อนหรือเหตุสุดวิสัยนั้นในทางการแพทย์ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้
- 2) ในระยะพัฒนา เป็นระยะที่มีการเรียกร้องต่อเนื่อง มีการนำเอาผลแห่งการที่ได้รับจากค่าเสียหายเบื้องต้นเป็นมูลเหตุแห่งการฟ้องร้องในระดับต่อไป เช่น การฟ้องทางแพ่งหรือทางอาญา เป็นต้น

3) ระยะเวลาอย่างซับซ้อนและมีระบบ เป็นการพัฒนาแนวคิดเพื่อใช้ผลแห่งการได้รับการดำเนินการทางการแพทย์มาเป็นเครื่องตอรองเพื่อให้ได้มาซึ่งสิ่งที่อาจเรียกว่า “ค่าเสียหาย” โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความเสียหายที่อาจถึงขั้น “จงใจ” เพื่อทำให้เกิด เพราะจะสามารถใช้สิทธิเรียกร้องต่างๆ ได้ เนื่องจากกฎหมายเอื้ออำนวยต่อการใช้สิทธิดังกล่าว

ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ป่วยและแพทย์ที่มีการเปลี่ยนแปลงไปตามลำดับแห่งการพัฒนาในสังคมย่อมไม่สามารถที่จะกลับคืนมาได้ดังเดิมอีก ทำให้เกิดความเสียหายของแพทย์หรือผู้ประกอบการวิชาชีพทางด้านสาธารณสุขในประการที่อาจถูกฟ้องร้อง ประกอบกับกฎหมายที่ออกมาในระยะหลังๆ ยิ่งทำให้เกิดความเสียหายมากขึ้น จึงควรที่จะต้องมีการปรับสมดุลแห่งความสัมพันธ์กันใหม่ ภายใต้สถานการณ์และสภาพแวดล้อมในปัจจุบัน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง สถานพยาบาล การประกันภัย ระบบการร้องเรียนและการฟ้องร้อง

### 1.3 ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข เมื่อเกิดขึ้นกับผู้ป่วยที่ได้รับการรักษาในโรงพยาบาลเป็นสิ่งที่สร้างความสูญเสียให้แก่ทั้งผู้ป่วย ญาติ ผู้ให้บริการ และระบบบริการสุขภาพของประเทศโดยรวม และเมื่อเกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขขึ้น มีผลกระทบที่สำคัญอย่างหนึ่ง คือ การฟ้องร้องต่อศาลหรือหน่วยงานต่างๆ ของผู้ป่วยและญาติ เพื่อเรียกร้องให้มีการชดเชยความเสียหายหรือการขอโทษจากผู้ให้บริการสุขภาพ ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ป่วยและแพทย์เกิดความตึงเครียดเพิ่มมากขึ้น มีการทำประกันเพื่อลดความเสี่ยงจากการถูกฟ้องร้องเรียกค่าชดเชยจำนวนมาก และการเพิ่มบริการตรวจวินิจฉัยโดยไม่จำเป็น เพื่อปกป้องตนเองจากการถูกฟ้องร้อง (defensive medicine) เป็นต้น ทั้งนี้ ที่ความเสียหายที่เกิดจากความบกพร่อง (medical negligence) หรือความผิดพลาดทางการแพทย์ (medical error) เป็นความเสียหายที่สามารถเกิดขึ้นได้เป็นปกติ และเป็นธรรมชาติของวงการแพทย์ เนื่องจากแท้ที่จริงแล้วการดำเนินการทางการแพทย์นั้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์แห่งงานด้านวิทยาศาสตร์ที่สัมพันธ์กับคนหรือ “มนุษย์” ซึ่งไม่เหมือนกับเครื่องจักรหรือสิ่งของ กล่าวคือ สภาพของอาการหรืออาการแสดง แม้ว่าจะเกิดจากโรคหรือความผิดปกติอย่างเดียวกัน แต่ก็อาจแสดงออกในลักษณะที่แตกต่างกันได้ และคนหรือมนุษย์มี “ปฏิกิริยาตอบสนอง” ซึ่งเป็นปฏิกิริยาของสิ่งมีชีวิตซึ่งแตกต่างจากสิ่งของ และปฏิกิริยาที่เกิดขึ้นนั้นในแต่ละบุคคลมีความแตกต่างกัน<sup>12</sup> แม้แต่ในประเทศพัฒนาแล้วที่มีระบบการแพทย์ทันสมัยมากก็สามารถเกิดความเสียหายได้ เพราะหัตถการและการดูแลแต่ละอย่างมีความเสี่ยงอยู่เสมอเพียงแต่มักน้อยต่างกัน

<sup>12</sup> “แพทย์ : วินิจฉัยผิดไม่ได้เด็ดขาด” วารสารวงการแพทย์ ค้นคืนวันที่ 22 กันยายน 2553 จาก [http://www.medicthai.com/admin/news\\_detail.php?id=3324](http://www.medicthai.com/admin/news_detail.php?id=3324)



นายแพทย์ลูเซียน ลีพี อาจารย์คณะสาธารณสุข มหาวิทยาลัยฮาวาร์ด ในฐานะตัวแทนของคณะกรรมการคุณภาพการรักษายาบาล สถาบันการแพทย์สหรัฐอเมริกา ได้ให้การต่อหน้าวุฒิสภาสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับความผิดพลาดทางการแพทย์เมื่อปี ค.ศ. 2000 โดยกล่าวว่า<sup>13</sup>

“ความผิดพลาดทางการรักษายาบาลเป็นหนึ่งในสาเหตุหลักของการตาย คิดเป็นอัตราการตายหนึ่งแสนคน จากผู้ป่วยหนึ่งล้านคน ซึ่งมากกว่าอุบัติเหตุ มะเร็งเต้านม หรือโรคเอดส์ทำให้ต้องมีการปรับปรุงเรื่องนี้อย่างมาก ไม่มีแพทย์หรือพยาบาลคนใดที่อยากจะทำร้ายผู้ป่วย บุคคลากรเหล่านี้พยายามอย่างมากในการรักษามาตรฐานในการให้บริการรักษายาบาลกับคนไข้ ความรับผิดชอบของแพทย์พยาบาลจึงเป็นที่พึงเถียง แต่ในความเป็นจริงสาเหตุของความผิดพลาดทางการแพทย์ส่วนน้อยมากเกิดจากความเลินเล่อหรือการขาดความพยายาม แต่ส่วนใหญ่มาจากระบบที่บกพร่อง ทำให้เกิดกระบวนการและสถานะที่ทำให้คนทำผิดพลาด”

และจากรายงานของ Institute of Medicine (IOM) ตีพิมพ์เมื่อเดือนกันยายน ปี 1999 เรื่อง To Err Is Human: Building a Safer Health Care System เปิดเผยว่า ในการให้บริการรักษายาบาลผู้ป่วยทุกๆ 8 ราย จะมีผู้ป่วย 1 รายที่ได้รับความเสียหายที่เกิดจากความผิดพลาดทางการแพทย์ (medical errors) ที่หลีกเลี่ยงได้ และในแต่ละปีมีคนอเมริกันจำนวน 44,000 - 98,000 คน ต้องเสียชีวิตจากความผิดพลาดที่สามารถป้องกันได้ คิดเป็นมูลค่าการสูญเสียราว 17,000 - 29,000 ล้านดอลลาร์/ปี ในรายงานยังวิเคราะห์ว่า ความผิดพลาดทางการแพทย์ที่เกิดขึ้นส่วนใหญ่ มิใช่เป็นผลของความประมาทเลินเล่อของปัจเจก หรือเป็นเพราะคนไม่รับผิดชอบ แต่เป็นผลจากระบบที่ผิดพลาด หรือเงื่อนไขกระบวนการการทำงาน ที่ทำให้คนทำงานเกิดความผิดพลาดหรือล้มเหลวที่จะป้องกันความผิดพลาดมิให้เกิดขึ้น<sup>14</sup>

### 1.3.1 ประเภทของความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

โดยส่วนใหญ่แล้วเมื่อเกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขขึ้น ผู้ป่วยมักคิดว่าเป็นความผิดของแพทย์เพียงอย่างเดียวเท่านั้น หลายครั้งความผิดพลาดเกิดจากระบบที่ไม่สมบูรณ์ ทั้งนี้ความเสียหายดังกล่าวอาจแบ่งได้เป็นประเภทต่าง ๆ ดังนี้<sup>15</sup>

<sup>13</sup> ยูพา วงศ์ไชย สุพร กระจ่างพิช และศศิชา ว.บาลีการ์ (2551) “การคุ้มครองผู้บริโภคในระบบหลักประกันสุขภาพที่เหมาะสม” หน้า 62 - 63

<sup>14</sup> Institute of Medicine (1999) To Err is Human: Building a Safer Health System อ้างถึงใน ลือชัย ศรีเงินยวง นฤพงศ์ ภักดี จิราพร ชมศรี และจเร วิชาไทย (2553) *ประสบการณ์ต่างแดน ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข บทวิเคราะห์และผลการทบทวนประสบการณ์ใน 6 ประเทศ* สำนักพิมพ์วันดีคืนดี หน้า 199

<sup>15</sup> ยูพา วงศ์ไชย สุพร กระจ่างพิช และศศิชา ว.บาลีการ์ (2551) “การคุ้มครองผู้บริโภคในระบบหลักประกันสุขภาพที่เหมาะสม” หน้า 61 - 62

### 1) ความยากลำบากขั้นพื้นฐานในทางการแพทย์

การให้การรักษายาบาลเป็นเรื่องยากลำบากอยู่แล้ว บางครั้งความผิดพลาดจึงเป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงมิได้เนื่องมาจากหลายสาเหตุ เช่น ความเป็นไปไม่ได้ที่จะให้การรักษาที่ถูกต้องทุกประการในเมื่อมีเวลากับคนไข้แค่น้อยนิด หรือความเป็นไปไม่ได้ที่แพทย์จะสามารถรับรู้ข่าวสารใหม่ๆ ทุกอย่างในวงการแพทย์

### 2) ปัญหาทั่วไปในระบบการแพทย์

ปัญหาต่างๆ ในวงการแพทย์มีอยู่มาก บางอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ บางอย่างก็ป้องกันได้ ปัญหาเหล่านี้ ได้แก่ ปัญหาการกระจายทรัพยากรสุขภาพ ทั้งบุคลากรสาธารณสุขและสถานพยาบาลมีความไม่เหมาะสม ไม่เป็นธรรม ส่งผลให้โอกาสในการเข้าถึงและการใช้บริการสุขภาพของประชาชนในแต่ละภูมิภาคยังมีความแตกต่างกัน นอกจากนี้ยังส่งผลให้แพทย์และพยาบาลทำงานหนักเกินความสามารถ การตามเทคโนโลยีใหม่ๆ ที่ไม่ทัน การไม่รายงานความผิดพลาดเพราะกลัวจะถูกฟ้อง การสั่งตรวจซ้ำแล้วซ้ำเล่าเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกฟ้อง ซึ่งอาจจะสร้างปัญหาขึ้นมาใหม่

### 3) ความผิดพลาดของผู้ให้บริการ

ผู้ประกอบการวิชาชีพด้านการแพทย์ก็เป็นมนุษย์ซึ่งสามารถทำผิดพลาดได้เหมือนผู้อื่น ซึ่งความผิดพลาดอาจเกิดในขั้นตอนการซักประวัติผู้ป่วย การตรวจร่างกาย การส่งตรวจทางห้องปฏิบัติการ การส่งตรวจทางรังสีวินิจฉัย การวินิจฉัยโรค การรักษาโรค การผ่าตัด การจ่ายยา

### 4) ความผิดพลาดของผู้ป่วย

ผู้ป่วยก็มีส่วนในการทำให้เกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขได้ ผู้ป่วยควรรู้ว่าตนเองมีส่วนร่วมในการรักษาพยาบาลด้วยเช่นกัน ตัวอย่างเช่น ผู้ป่วยบอกอาการหรือให้ข้อมูลไม่หมดเพราะอายหรือคิดว่าไม่สำคัญ มาหาหมอช้าเกินไปเพราะไม่อยากเสียค่ารักษา ไม่บอกว่ายานอื่นอยู่ก่อนหน้า ไม่บอกว่ายานอกระบบหรือยาเสพติด อ่านฉลากยาผิด ไม่บอกความผิดพลาดของตนเช่นลืมกินยา หลอกหลวงแพทย์เพื่อผลประโยชน์ของตน เช่น ต้องการได้ยานอนหลับ หรือต้องการหนึ่งงาน

### 5) ความผิดพลาดที่เกิดขึ้นในห้องปฏิบัติการ

ความผิดพลาดอาจเกิดขึ้นจากห้องปฏิบัติการได้ เช่น สลับตัวอย่างเลือดกับผู้ป่วยคนอื่น การรั่วไหลของสารแปลกปลอมในห้องปฏิบัติการ โอกาสผิดพลาดที่มีอยู่ในการตรวจแต่ละชนิดซึ่งหลีกเลี่ยงไม่ได้ การอ่านผลการตรวจทางห้องปฏิบัติการผิด

### 6) ความผิดพลาดจากบริษัทยา

บริษัทยาก็อาจมีส่วนในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข เช่น การตั้งชื่อยาที่ใกล้เคียงกันทำให้สับสน การทดสอบผลข้างเคียงของยาอย่างไม่รอบคอบ

### 7) ความผิดพลาดของโรงพยาบาล

โรงพยาบาลก็มีความผิดพลาดที่สามารถเกิดขึ้นได้หลายอย่าง เช่น การติดเชื่อของผู้ป่วยที่มาอยู่รวมในที่เดียวกัน ความบกพร่องของระบบการทำงาน ระบบการประสานงาน ระบบบริหารจัดการ ความบกพร่องของเครื่องมือ อุปกรณ์ต่างๆ

#### 1.3.2 ปัจจัยเสี่ยงต่อการเกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

มีการศึกษาพบว่า มีปัจจัยต่างๆ ที่ทำให้ มีโอกาสเกิดเหตุการณ์เช่นนี้มากกว่าปกติ ได้แก่<sup>16</sup>

- 1) ผู้สูงอายุตั้งแต่ 64 ปีขึ้นไปเป็นกลุ่มเสี่ยงต่อความเสียหายจากความผิดพลาดทางการแพทย์มากกว่ากลุ่มอื่น เนื่องจากมีการเจ็บป่วยอื่นๆ ร่วมด้วยหลายอย่าง
- 2) การรักษาโรคที่รุนแรงหรือโรคซับซ้อนบางอย่างที่มีความเสี่ยงสูง เช่น การผ่าตัดหลอดเลือดและหัวใจ การผ่าตัดหลอดเลือด ผ่าตัดระบบประสาท
- 3) ในแผนกฉุกเฉินมีปัจจัยหลายอย่างที่เกี่ยวข้องต่อเหตุการณ์ไม่พึงประสงค์ เช่น การใช้แพทย์ part-time ที่ไม่ได้ผ่านการอบรมการทำงานในห้องฉุกเฉิน จำนวนผู้รับบริการที่มากจนแพทย์มีเวลาจำกัดในการวินิจฉัยโรคและดูแลผู้ป่วย
- 4) ระยะเวลาที่ผู้ป่วยอยู่โรงพยาบาล ยิ่งอยู่นานยิ่งมีความเสี่ยงสูง

จากความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่สามารถเกิดขึ้นได้ดังกล่าว แพทยสภาจึงได้ออกประกาศแพทยสภาที่ 46/2549 เรื่อง ข้อเท็จจริงทางการแพทย์ เมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน พ.ศ. 2549 โดยมีรายละเอียดดังนี้

เพื่อให้การดำเนินการทางการแพทย์เป็นไปอย่างเหมาะสม คณะกรรมการแพทยสภาในการประชุมครั้งที่ 11/2549 วันที่ 9 พฤศจิกายน 2549 จึงมีมติให้ออกประกาศแพทยสภา เรื่อง ข้อเท็จจริงทางการแพทย์ ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 “การแพทย์” ในที่นี้ หมายถึงการแพทย์แผนปัจจุบันซึ่งคือการแพทย์ที่ได้รับการพิสูจน์แล้ว ทางวิทยาศาสตร์ว่ามีประโยชน์

ข้อ 2 การแพทย์ยังไม่สามารถให้การ วินิจฉัย ป้องกัน และ/หรือบำบัดให้หายได้ทุกโรคหรือทุกสภาวะ บางครั้งอาจทำได้เพียงบรรเทาอาการหรือประคับประคองเท่านั้น ยิ่งกว่านั้น บางโรคยังมีอาจ ให้การวินิจฉัยได้ในระยะเริ่มแรก

<sup>16</sup> ปัตพงษ์ เกษสมบูรณ์ ศุภสิทธิ์ พรณารุณทัตย์ วีระศักดิ์ จงสูวิวัฒน์วงศ์ และประดิษฐ์ วงษ์คณา รัตนกุล (2549) “การพัฒนาเครื่องมือและกระบวนการวินิจฉัยภาวะไม่พึงประสงค์ที่เกิดขึ้นในโรงพยาบาล” ค้นคืนวันที่ 30 มกราคม 2553 จาก <http://dSPACE.HSRI.OR.TH/DSPACE/HANDLE/123456789/2094> หน้า 11

ข้อ 3 ในกระบวนการดำเนินการทางการแพทย์อาจเกิดภาวะอันไม่พึงประสงค์ได้ แม้ผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมจะใช้เวลาระมัดระวังอย่างเพียงพอแล้วก็ตาม ซึ่งถือว่าเป็นเหตุสุดวิสัย

ข้อ 4 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมย่อมใช้ดุลยพินิจในการเลือกกระบวนการดำเนินการทางการแพทย์ รวมทั้งการปรึกษาหารือส่งต่อโดยคำนึงถึงสิทธิและประโยชน์โดยรวมของผู้ป่วย

ข้อ 5 เพื่อประโยชน์ต่อตัวผู้ป่วยเอง ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมอาจปฏิเสธการรักษาผู้ป่วยที่ไม่อยู่ในสถานะฉุกเฉิน อันจำเป็นเร่งด่วนและเป็นอันตรายต่อชีวิต โดยต้องให้คำแนะนำหรือส่งต่อผู้ป่วย ตามความเหมาะสม

ข้อ 6 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานและจรรยาบรรณวิชาชีพ ย่อมมีสิทธิ และได้รับความคุ้มครองที่จะไม่ถูกกล่าวหาโดยไม่เป็นธรรม

ข้อ 7 ภาระงาน ข้อจำกัดของสถานพยาบาล ความพร้อมทางร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อม ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ย่อมมีผลต่อประสิทธิภาพและประสิทธิผลในการดำเนินการทางการแพทย์

ข้อ 8 การปกปิดข้อมูลด้านสุขภาพและข้อเท็จจริงต่างๆ ทางทางการแพทย์ของผู้ป่วยต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ทำการวินิจฉัยและรักษา ย่อมมีผลเสียต่อการวินิจฉัยและการรักษา

ข้อ 9 การไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือบุคลากรทางการแพทย์ ย่อมมีผลเสียต่อการรักษาและการพยากรณ์โรค

#### 1.4 กลไกการจัดการร้องเรียนในระบบบริการสาธารณสุขที่มีอยู่ในปัจจุบัน

ในอดีตการร้องเรียนและการฟ้องร้องส่วนใหญ่จะไปที่แพทยสภาหรือศาล ซึ่งที่ผ่านมาสถิติการร้องเรียนและฟ้องร้องในประเทศไทยอยู่ในระดับที่ไม่สูงนัก เมื่อเทียบกับจำนวนครั้งของการใช้บริการ ถึงแม้ว่าในระยะประมาณ 10 ปีที่ผ่านมา จะมีจำนวนการฟ้องร้องที่เพิ่มขึ้นมาก แต่ก็เป็นการเพิ่มจากฐานที่ต่ำ สาเหตุหนึ่งที่มีการร้องเรียนและการฟ้องร้องที่ต่ำก็เพราะการฟ้องร้องนั้นเป็นเรื่องใหญ่ที่ต้องใช้เวลาและทรัพยากรค่อนข้างมาก ส่วนการร้องเรียนนั้นก็เป็นเรื่องที่ทำได้ยากเช่นเดียวกัน เนื่องจากผู้ที่ต้องการร้องเรียนจะต้องหาช่องทางกรร้องเรียนเอาเอง ปัจจุบันมีการ

พัฒนาไกลและช่องทางที่ผู้รับบริการสามารถร้องเรียนได้ โดยการเปิดช่องทางการร้องเรียนขึ้นมาในสถานพยาบาล กลไกการจัดการร้องเรียนในระบบบริการสาธารณสุขในปัจจุบันมี 3 ระบบ คือ<sup>17</sup>

#### 1.4.1 ระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า

กลไกที่เกี่ยวข้องกับการจัดการเรื่องร้องเรียนและการให้ความช่วยเหลือเบื้องต้นของระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า ประกอบด้วย สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (สปสช.) หรือสำนักงานสาขา ตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 คณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 คณะอนุกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขระดับจังหวัด คณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขระดับจังหวัด คณะกรรมการสอบสวนพิจารณาหน่วยรับเรื่องร้องเรียน อันหมายถึง สำนักงานหรือหน่วยรับเรื่องร้องเรียนอื่นซึ่ง คณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานประกาศกำหนด

กลไกการจัดการเรื่องร้องเรียนในระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ปัจจุบันได้มีการพัฒนาไกลกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนทั้งในระดับส่วนกลาง ระดับพื้นที่และระดับหน่วยบริการและสถานพยาบาลให้สามารถทำหน้าที่รับเรื่องร้องเรียนและดำเนินการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นให้ยุติลงได้ กล่าวคือ กลไกการจัดการเรื่องร้องเรียนของระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า (สปสช.) มีกลไกรับเรื่องร้องเรียนเพื่อเปิดช่องทางให้ประชาชนสามารถร้องเรียนได้โดยสะดวก และมีกลไกการจัดการยุติเรื่องร้องเรียนซึ่งสามารถแบ่งได้เป็น 3 ระดับ คือ

##### 1) กลไกระดับส่วนกลาง

ได้แก่ การพัฒนาสายด่วน (Call Center) 1330 ให้สามารถให้บริการทางโทรศัพท์ได้ตลอด 24 ชั่วโมงอย่างมีประสิทธิภาพ ช่องทางอื่นๆ เช่น จดหมาย จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (e-mail) 1330@nhso.go.th บุคคล หน่วยงานต่างๆ สื่อมวลชน มีหน่วยรับเรื่องร้องเรียนที่สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติในส่วนกลาง กรุงเทพมหานคร และมีทีมเจ้าหน้าที่ของสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติให้ความช่วยเหลือแก้ปัญหา ใกล้เคียง ยุติเรื่อง

##### 2) กลไกระดับพื้นที่

มีสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติสาขาเขตพื้นที่ 13 แห่ง ครอบคลุมทั่วประเทศ สำนักงานสาธารณสุขจังหวัดจะทำหน้าที่เป็นสำนักงานหลักประกันสุขภาพ

<sup>17</sup> ทิพาภรณ์ โพธิ์ถวิล และจตุรงค์ บุญยรัตนสุนทร (2551) “กลไกและกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนและการช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้ป่วยในระบบหลักประกันสุขภาพ” ค้นคืนวันที่ 25 มกราคม 2553 จาก <http://dspace.hsri.or.th/dspace/handle/123456789/2269> หน้า 106 - 110



แห่งชาติสาขาจังหวัดหรือ “สำนักงานสาขาจังหวัด” นอกเหนือจากการเป็นผู้บริหารของหน่วยบริการ สังกัดกระทรวงสาธารณสุขในระดับจังหวัด ทั้งนี้สำนักงานสาขาจังหวัดจะมีหน้าที่ในการสนับสนุน สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติสาขาเขตพื้นที่ในภารกิจต่างๆ ซึ่งรวมถึงการจัดตั้งหน่วยรับเรื่อง ร้องทุกข์ระดับจังหวัด นอกจากนี้ยังได้ประสานกับองค์กรท้องถิ่นและองค์กรชุมชน เพื่อให้ช่วยรับเรื่อง ร้องเรียนและช่วยเหลือแก้ไขปัญหาให้แก่ประชาชน ใช้กลไกกระตุ้นให้เกิดการมีส่วนร่วมในชุมชน ผ่านศูนย์ประสานงานหลักประกันสุขภาพประชาชน

### 3) กลไกระดับหน่วยบริการ

มีการจัดตั้งศูนย์บริการหลักประกันสุขภาพในสถานพยาบาล เสนอและ สนับสนุนให้สถานพยาบาลมีช่องทางจัดการปัญหาของตนเองเพื่อคลี่คลายปัญหาก่อนที่จะลุกลามทวี ความรุนแรงยิ่งขึ้น โดยอยู่ในรูปของศูนย์บริการหลักประกันสุขภาพซึ่งจะทำหน้าที่เสมือนเป็น Customer services รับเรื่องของทุกสิทธิ ซึ่งปัจจุบันสถานพยาบาลได้ให้การตอบรับเป็นอย่างดีและมีการ นำไปบูรณาการเข้าในระบบประกันคุณภาพของสถานพยาบาล (HA) ด้วย รวมทั้งประชาสัมพันธ์ ช่องทางเหล่านี้ให้ประชาชนรับทราบด้วย และเพื่อให้การรับเรื่องร้องเรียนเป็นไปตามพระราชบัญญัติ หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 รวมทั้งสามารถสร้างความเข้าใจและสร้างความสัมพันธ์อันดี ระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ จึงได้กำหนดให้กลไกการจัดการเรื่องร้องเรียนดำเนินการภายใต้ แนวคิดที่ว่า

(1) กลไกการคุ้มครองสิทธิประชาชนในระบบหลักประกันสุขภาพถ้วน หน้า เป็นกลไกที่ช่วยเหลือให้ประชาชนได้รับบริการตามสิทธิตามที่กฎหมายกำหนด ในขณะเดียวกันก็ จะช่วยลดความขัดแย้งระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ ช่วยคลี่คลายปัญหาสร้างความเข้าใจต่อกัน

(2) การรับเรื่องร้องเรียน ทำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้รับทราบปัญหา เรื่องคุณภาพมาตรฐานของหน่วยบริการซึ่งข้อมูลเหล่านี้ เป็นข้อมูลที่มีประโยชน์ต่อการพัฒนาระบบ บริการให้มีคุณภาพยิ่งขึ้น

(3) การมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นกลไกสำคัญในการป้องกันปัญหา เรื่องร้องเรียน อีกทั้งเป็นการสนับสนุนกระบวนการเรียนรู้ร่วมกันระหว่างผู้ให้บริการและประชาชนซึ่ง จะนำไปสู่การมีความสัมพันธ์ที่ดีและช่วยเหลือเกื้อกูลกันมากขึ้น

(4) การป้องกันปัญหาการละเมิดสิทธิเป็นขั้นตอนสำคัญในกระบวนการ คุ้มครองสิทธิของประชาชน ทั้งยังเป็นการดำเนินการเพื่อหลีกเลี่ยงการเผชิญหน้าระหว่างผู้ให้บริการ และประชาชนอีกด้วย<sup>18</sup>

<sup>18</sup> สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (2550) แนวทางการดำเนินงานศูนย์ประสานงาน หลักประกันสุขภาพประชาชน กรุงเทพฯ บริษัทสมมติธรรมพริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง จำกัด หน้า 181-182

### 1.4.2 ระบบประกันสังคม

กลไกการจัดการเรื่องร้องเรียนของระบบประกันสังคมประกอบด้วย สำนักงานประกันสังคม สำนักงานประกันสังคมเขตพื้นที่ สำนักงานประกันสังคมจังหวัด สายด่วนประกันสังคม กองประสานการแพทย์ คณะกรรมการการแพทย์ คณะอนุกรรมการที่คณะกรรมการแพทย์แต่งตั้งเพื่อพิจารณา หรือปฏิบัติอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ได้รับมอบหมาย การจัดการเรื่องร้องเรียนที่เกี่ยวข้องกับมาตรฐานการรักษาพยาบาลในระบบประกันสังคม มีคณะกรรมการการแพทย์ ประกอบด้วย ประธานกรรมการ และกรรมการซึ่งเป็นแพทย์เชี่ยวชาญในสาขาต่างๆ มีจำนวนรวมกันไม่เกิน 16 คน ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งและผู้แทนสำนักงานประกันสังคมเป็นกรรมการและเลขานุการ มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการสอบและตัดสิน รวมทั้งเสนอบทลงโทษแก่ฝ่ายที่เป็นผู้กระทำผิด นอกจากนี้ยังพบว่าสื่อมวลชนต่างๆ ก็เป็นกลไกสำคัญที่ผู้ประกันตนไปร้องเรียนเพราะได้ผลเร็ว

### 1.4.3 ระบบสวัสดิการรักษายาบาลของข้าราชการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ

หน่วยงานหลักที่รับผิดชอบต่อการจัดการของระบบนี้คือ กรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง ซึ่งเป็นกลไกระดับส่วนกลาง คลังจังหวัด เป็นกลไกระดับจังหวัด นอกจากนี้ในระดับหน่วยบริการหรือสถานพยาบาลจะมีหน่วยรับเรื่องร้องเรียนของผู้ได้รับความเสียหายจากการไปใช้บริการในระบบนี้ด้วย การจัดการเมื่อมีการร้องเรียนเกิดขึ้นระหว่างผู้ใช้สิทธิกับสถานพยาบาลในการไปใช้บริการเมื่อการรักษาพยาบาลไม่เป็นไปตามมาตรฐานที่ควรได้รับ กฎหมายได้ให้อำนาจกระทรวงการคลังมีอำนาจดำเนินการโดยแบ่งเป็น 2 ระดับ คือ กรณีสถานพยาบาลเอกชน กระทรวงการคลังมีอำนาจแจ้งชื่อสถานพยาบาลนั้นๆ แก่ส่วนราชการต่างๆ ทราบ เพื่อไม่ให้เบิกจ่ายค่ารักษาพยาบาลสำหรับสถานพยาบาลนั้นต่อไป ยกเว้นในกรณีจำเป็นต้องเข้ารับการรักษาในโรงพยาบาลนั้นเพราะเหตุฉุกเฉิน สำหรับกรณีสถานพยาบาลของรัฐ กรมบัญชีกลางไม่มีอำนาจดำเนินการใดๆ นอกจากส่งเรื่องร้องเรียนต่อไปให้กับหน่วยงานต้นสังกัดของสถานพยาบาลนั้นๆ ดำเนินการต่อไป เนื่องจากหน่วยงานที่มีอำนาจดำเนินการ คือกรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลังไม่สามารถดำเนินการได้เอง ทำให้ต้องส่งต่อเรื่องร้องเรียนไปยังต้นสังกัดของโรงพยาบาลนั้น ทำให้การจัดการเรื่องร้องเรียนของข้าราชการต้องไปอยู่ภายใต้การดูแลของกระทรวงสาธารณสุขและในที่สุดก็ต้องกลับมายังผู้บริหารของโรงพยาบาลที่ถูกร้องเรียนเป็นผู้พิจารณา

นอกจากกลไกการจัดการเรื่องร้องเรียนของทั้ง 3 ระบบดังกล่าวแล้ว ยังมีกลไกการจัดการเรื่องร้องเรียนที่ไม่ได้อยู่ภายใต้ระบบหลักประกันสุขภาพทั้ง 3 ระบบอีก ได้แก่ สำนักงานแพทยสภา สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค กองการประกอบโรคศิลปะ สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ และสภาคุ้มครองผู้บริโภค กลไกเหล่านี้มีบทบาทในการรับเรื่องร้องเรียนจากประชาชนทั่วไปที่มีปัญหาทั้ง 3 ระบบ โดยบางรายเมื่อร้องเรียนกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องโดยตรงแล้วยังไม่พึงพอใจ

กับผลการร้องเรียนกับกลไกที่ตนมีสิทธิในการรักษาพยาบาลโดยตรง จึงร้องเรียนกับกลไกเหล่านี้และมีบางรายที่ร้องเรียนมากกว่า 1 หน่วยงาน

### 1.5 กลไกการจัดการความรับผิดในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

เมื่อผู้ป่วยได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข กลไกในการดำเนินการจัดการความรับผิดในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขมีหลายรูปแบบ คือ การดำเนินการด้านจริยธรรมของแพทย์โดยผ่านกระบวนการทางองค์การควบคุมวิชาชีพ คือ แพทยสภา ความรับผิดทางแพ่งจากการละเมิด ที่ดำเนินการโดยศาลแพ่ง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และความรับผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับความผิดเมื่อกระทำโดยเจตนาหรือประมาท เป็นเหตุให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญา นอกจากมาตรการข้างต้นแล้ว ยังมีกลไกการซื้อประกันโดยแพทย์ หรือการประกันทฤษฎีปฏิบัติ (malpractice insurance) ซึ่งบริษัทประกันจะเป็นผู้จ่ายค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย กลไกการจัดการความรับผิดในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในประเทศไทยแบ่งออกเป็น 3 ระบบ คือ<sup>19</sup>

#### 1.5.1 กลไกที่ไม่เป็นทางการ

การตกลงประนีประนอมยอมความกัน เป็นรูปแบบที่ใช้ปฏิบัติกันทั่วไปเมื่อผู้ป่วยหรือญาติไม่พอใจการรักษา จึงทำเรื่องร้องเรียนไปยังโรงพยาบาลที่ให้บริการเพื่อเจรจาหาข้อยุติโดยปกติแล้วโรงพยาบาลจะให้เรื่องจบลงภายในโรงพยาบาลโดยเร็วที่สุด ด้วยการยื่นข้อเสนอที่จะช่วยเหลือผู้ป่วยหรือญาติในรูปแบบต่าง ๆ กัน เช่น การชดเชยความเสียหายในรูปตัวเงิน การยกเว้นหรือให้ส่วนลดค่ารักษาพยาบาล การให้ค่าเลี้ยงดูบุตรของผู้เสียชีวิต การร่วมงานศพเพื่อแสดงความเสียใจ ระดับความช่วยเหลือจะมากหรือน้อยขึ้นอยู่กับความสามารถในการเจรจาและความพอใจของทั้งสองฝ่าย ซึ่งไม่ว่าผู้เสียหายจะมีฐานะอย่างไร ค่าชดเชยความเสียหายที่ได้รับเป็นเพียงส่วนหนึ่งของความสูญเสียทางกาย และเงินที่ได้จ่ายไปในการรักษาพยาบาลเท่านั้น ไม่ได้พิจารณาถึงความสูญเสียทางจิตใจรวมไว้ด้วย แต่หากไม่สามารถหาข้อยุติได้ ผู้ร้องเรียนอาจจะดำเนินเรื่องร้องเรียนไปยังหน่วยงานที่มีส่วนเกี่ยวข้องแต่ไม่มีอำนาจทางกฎหมาย และ/หรือหน่วยงานที่ทำหน้าที่โดยตรงกับการจัดการความรับผิดจากการรักษาพยาบาลต่อไป

<sup>19</sup> สมหญิง สายธนู รัชตะ ตั้งศิริพัฒน์ วงเดือน จินดาวัฒนะ และวิโรจน์ ตั้งเจริญเสถียร (2546) “การจัดการความรับผิดจากการรักษาพยาบาล” *วารสารวิชาการสาธารณสุข* 12, 16 (พฤศจิกายน - ธันวาคม) : 876 - 888



### 1.5.2 กลไกที่เป็นทางการ แต่ไม่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย

องค์การที่ไม่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการความรับผิดชอบในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ได้แก่ สภานายความ มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค หน่วยงานผู้ซื้อบริการ สื่อมวลชน ฯลฯ ทำหน้าที่เป็นตัวกลางในการเจรจาข้อยุติ และ/หรือส่งเรื่องร้องเรียนไปยังหน่วยงานที่มีหน้าที่โดยตรงในการจัดการความรับผิดชอบทางการแพทย์ เช่น แพทยสภา ศาลยุติธรรม เพื่อดำเนินการต่อไป หรือในกรณีที่เรื่องร้องเรียนถูกนำเสนอเป็นข่าวในสื่อมวลชน นอกจากจะเป็นที่สนใจของสาธารณชนแล้ว เรื่องดังกล่าวจะเข้าสู่แพทยสภาเพื่อพิจารณาจริยธรรมของผู้ประกอบวิชาชีพแพทยโดยอัตโนมัติโดยที่ผู้เสียหายไม่ต้องร้องเรียนมาที่แพทยสภาอย่างเป็นทางการ

### 1.5.3 กลไกที่เป็นทางการ และมีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย

หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการความรับผิดชอบในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยตรง ได้แก่ ศาล ทั้งศาลแพ่งและศาลอาญา มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายและความชอบธรรมจากรัฐในการพิจารณาคดีแพ่งและอาญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และประมวลกฎหมายอาญา นอกจากนี้ยังมีแพทยสภา ซึ่งเป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติประกอบวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 ทำหน้าที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพให้ได้มาตรฐานและถูกต้องตามหลักจริยธรรมตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพ พ.ศ. 2526<sup>20</sup> มีคณะอนุกรรมการและคณะกรรมการชุดต่างๆ ทำหน้าที่แสวงหาข้อเท็จจริงและพิจารณาคดีเรื่องร้องเรียนทางด้านจริยธรรมทางการแพทย์ ระดับของการลงโทษมีตั้งแต่การกล่าวตักเตือน ภาคทัณฑ์ พักใช้ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามระยะเวลาที่กำหนดแต่ไม่เกิน 2 ปี และเพิกถอนใบอนุญาต โดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ถูกเพิกถอนอาจขอรับใบอนุญาตอีกได้เมื่อพ้นสองปีนับแต่วันที่ถูกเพิกถอน<sup>21</sup>

นอกจากนี้ยังมีกลไกการจัดการความรับผิดชอบในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยการประกันทุเรชปฏิบัติ ซึ่งแพทย์ที่ทำประกันทุเรชปฏิบัติส่วนใหญ่ทำงานในโรงพยาบาลและคลินิกเอกชน เป็นการซื้อประกันด้วยความสมัครใจ เบี้ยประกันขึ้นอยู่กับความเสี่ยงของแพทย์แต่ละสาขา สาขาที่มีความเสี่ยงต่อการฟ้องร้องสูง เช่น สูติ-นรีเวช ศัลยกรรม วิสัญญี จะมีเบี้ยประกันสูงกว่าสาขาอื่นที่มีความเสี่ยงต่ำกว่า โดยบริษัทประกันวินาศภัยจะมีวิธีจัดการความรับผิดชอบจากเวชปฏิบัติอยู่ 2 รูปแบบกว้างๆ คือ การเจรจาประนีประนอมโดยทนายบริษัทหรือเจ้าหน้าที่

<sup>20</sup> วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ (2544) งานวิจัยคดีแพทย์ บุคลากรแพทย์ถูกฟ้อง กรุงเทพมหานคร เรือนแก้วการพิมพ์ และอภิวรรณ อินทร (2545) “กระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับคดีทุเรชปฏิบัติในประเทศไทย – ศึกษาเฉพาะการดำเนินคดีแพ่ง” แพทยสภาสาร 31 : 230-243

<sup>21</sup> สำนักงานเลขาธิการแพทยสภา (2544) พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2525 และข้อบังคับแพทยสภา พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร เรือนแก้วการพิมพ์

สินไหมของบริษัท และดำเนินตามกระบวนการยุติธรรมปกติบนศาลแพ่ง โดยหากการเจรจาสำเร็จ หรือแพทย์ผู้เอาประกันแพ้คดี บริษัทประกันจะเป็นผู้จ่ายให้ผู้เสียหายในวงเงินไม่เกินวงเงินที่เอาประกัน ค่าสินไหมทดแทนในส่วนที่เกินวงเงินเอาประกันนั้น แพทย์ผู้ทำเวชปฏิบัติจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบ

## 2. ความเป็นมา แนวคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

### 2.1 หลักพิทักษ์สังคมตามรัฐธรรมนูญ

ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิที่เกี่ยวข้องกับบริการสาธารณสุขและสิทธิอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องไว้ในหลายมาตรา โดยในหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ 9 สิทธิในการได้รับบริการสาธารณสุขและสวัสดิการจากรัฐ ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 51 ว่า

“มาตรา 51 บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการสาธารณสุขที่เหมาะสมและได้มาตรฐาน และผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการบริการสาธารณสุขจากรัฐซึ่งต้องเป็นไปอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการป้องกันและขจัดโรคติดต่ออันตรายจากรัฐอย่างเหมาะสมโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายและทันต่อเหตุการณ์”

และในส่วนที่ 10 สิทธิในข้อมูลข่าวสารและการร้องเรียน ได้บัญญัติไว้ว่า

“มาตรา 56 บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับทราบและเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น เว้นแต่การเปิดเผยข้อมูลหรือข่าวสารนั้นจะกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประชาชน หรือส่วนได้เสียอันพึงได้รับความคุ้มครองของบุคคลอื่น หรือเป็นข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

“มาตรา 58 บุคคลย่อมมีสิทธิมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครองอันมีผลหรืออาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของตน”

“มาตรา 59 บุคคลย่อมมีสิทธิเสนอเรื่องราวร้องทุกข์และได้รับแจ้งผลการพิจารณาภายในเวลาอันรวดเร็ว”

“มาตรา 60 บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล ให้รับผิดชอบเนื่องจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานนั้น”

“มาตรา 61 สิทธิของบุคคลซึ่งเป็นผู้บริโภคย่อมได้รับความคุ้มครองในการได้รับ ข้อมูลที่เป็นความจริง และมีสิทธิร้องเรียนเพื่อให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย รวมทั้งมีสิทธิรวมตัวกันเพื่อพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภค

ให้มีองค์การเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นอิสระจากหน่วยงานของรัฐ ซึ่งประกอบด้วยตัวแทนผู้บริโภค ทำหน้าที่ให้ความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของหน่วยงานของรัฐ ในการตราและการบังคับใช้กฎหมายและกฎ และให้ความเห็นในการกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภครวมทั้งตรวจสอบและรายงานการกระทำหรือละเลยการกระทำอันเป็นการคุ้มครองผู้บริโภค ทั้งนี้ให้รัฐสนับสนุนงบประมาณในการดำเนินการขององค์การอิสระดังกล่าวด้วย”

นอกจากนี้ในหมวดที่ 5 แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ส่วนที่ 4 แนวนโยบายด้าน ศาสนา สังคม การสาธารณสุข การศึกษา และวัฒนธรรม ยังได้บัญญัติไว้ในมาตรา 80 (2) ว่า

“รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านสังคม การสาธารณสุข การศึกษา และ วัฒนธรรมดังต่อไปนี้...

(2) ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนาระบบสุขภาพที่เน้นการสร้างเสริมสุขภาพอัน นำไปสู่สุขภาพที่ยั่งยืนของประชาชน รวมทั้งจัดและส่งเสริมให้ประชาชนได้รับบริการสาธารณสุขที่มี มาตรฐานอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ และส่งเสริมให้เอกชนและชุมชนมีส่วนร่วมในการพัฒนา สุขภาพและการจัดบริการสาธารณสุข โดยผู้มีหน้าที่ให้บริการดังกล่าวซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐาน วิชาชีพและจริยธรรม ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย”

## 2.2 แนวคิดเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภค

แนวคิดเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นพื้นฐานสำคัญของสิทธิผู้ป่วย เนื่องจากผู้ป่วย ถือเป็นผู้บริโภคในระบบหลักประกันสุขภาพ และผู้ป่วยถือว่าเป็นบุคคลที่จะต้องได้รับความช่วยเหลือ ทั้งในด้านร่างกาย จิตใจ ตลอดจนการได้รับทราบข้อมูลต่างๆ เพื่อประกอบการตัดสินใจของตนเอง ฉะนั้นผู้ป่วยจึงเป็นบุคคลสำคัญที่จะต้องได้รับการพิทักษ์สิทธิ ในหลายๆ ประเทศได้นำสิทธิของผู้ป่วย มาบัญญัติเป็นกฎหมาย สำหรับประเทศไทยมิได้ระบุไว้เป็นกฎหมายโดยตรง แต่ก็ได้มีการบัญญัติ แทรกไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคหลายฉบับ โดยได้มีการกำหนดสิทธิผู้ป่วยซึ่ง ประกอบด้วยสิทธิในการตัดสินใจที่จะรับหรือเลือกบริการทางการแพทย์ สิทธิที่จะได้รับการทาง การแพทย์ที่มีมาตรฐาน สิทธิที่จะได้รับการบอกกล่าวหรือสิทธิที่จะรู้ สิทธิส่วนตัวและสิทธิใน ครอบครัว สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัย สิทธิที่จะได้รับการชดเชยความเสียหาย และสิทธิที่จะได้รับการปกปิดเรื่องราวไว้เป็นความลับ เป็นต้น

## 2.2.1 กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านบริการสาธารณสุขในประเทศไทย

### ไทย

จากการทบทวนกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค ประเทศไทยมีกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองหรือปกป้องสิทธิผู้ป่วยในระบบหลักประกันสุขภาพอย่างครอบคลุม ทั้งในประเด็นการเข้าถึงและได้รับบริการสาธารณสุขตามสิทธิประโยชน์ที่ได้มาตรฐาน เป็นธรรม ทั้งถึง เสมอภาค การร้องเรียน/ร้องทุกข์ การได้รับความช่วยเหลือและ/หรือชดเชยความเสียหายจากการใช้บริการสาธารณสุข การได้รับทราบข้อมูลที่ชัดเจนและเพียงพอ (เกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ ขั้นตอนการรักษาพยาบาล ขั้นตอนการร้องเรียน/ร้องทุกข์ การช่วยเหลือและ/หรือได้รับชดเชยความเสียหาย และการพิจารณาเรื่องร้องเรียน/ร้องทุกข์) โดยกฎหมายหลักที่สำคัญนอกเหนือจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ดังที่กล่าวไปแล้ว มีดังนี้

#### 1) พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

ตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้บริโภคมีสิทธิได้รับความคุ้มครองดังต่อไปนี้<sup>22</sup>

(1) สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ

(2) สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ

(3) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ

(4) สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา

(5) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย

#### 2) พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัตินี้ มีประเด็นสำคัญ ดังนี้

(1) หน่วยงานของรัฐต้องจัดให้มีข้อมูลข่าวสารของราชการไว้ให้ประชาชนเข้าตรวจดูได้ เช่น ผลการพิจารณาหรือคำวินิจฉัยที่มีผลโดยตรงต่อเอกชน รวมทั้งความเห็นแย้งและคำสั่งที่เกี่ยวข้องในการพิจารณาวินิจฉัยดังกล่าว บุคคลไม่ว่าจะมีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องหรือไม่ก็ตาม ย่อมมีสิทธิเข้าตรวจดู หรือขอสำเนาที่มีคำรับรองถูกต้องของข้อมูลข่าวสารได้<sup>23</sup>

(2) ถ้าบุคคลใดขอข้อมูลข่าวสารของราชการและคำขอของผู้นั้นระบุข้อมูลข่าวสารที่ต้องการในลักษณะที่อาจเข้าใจได้ตามควร ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจัดหาข้อมูลข่าวสารนั้นให้แก่ผู้ขอภายในเวลาอันสมควร<sup>24</sup>

<sup>22</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 มาตรา 4

<sup>23</sup> พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 9

<sup>24</sup> พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 11

(3) ผู้ที่ทราบว่าการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการใดอาจกระทบถึงประโยชน์ได้เสียของตน มีสิทธิคัดค้านการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นได้โดยทำเป็นหนังสือถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับผิดชอบ<sup>25</sup>

(4) บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะรู้ถึงข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน และเมื่อบุคคลนั้นมีคำขอเป็นหนังสือ หน่วยงานของรัฐที่ควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารนั้นจะต้องให้บุคคลนั้นหรือผู้กระทำการแทนบุคคลนั้นได้ตรวจดูหรือได้รับสำเนาข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลส่วนที่เกี่ยวกับบุคคลนั้น การเปิดเผยรายงานการแพทย์ที่เกี่ยวกับบุคคลใด ถ้ากรณีมีเหตุอันควรเจ้าหน้าที่ของรัฐจะเปิดเผยต่อเฉพาะแพทย์ที่บุคคลนั้นมอบหมายก็ได้<sup>26</sup>

### 3) พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

มีสาระสำคัญดังนี้

(1) บุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับบริการสาธารณสุขที่มีมาตรฐานและมีประสิทธิภาพ มีสิทธิเลือกหน่วยบริการประจำตัวที่มีมาตรฐาน สะดวกในการเข้ารับบริการ สิทธิได้รับบริการกรณีฉุกเฉินที่สถานพยาบาลอื่นได้นอกเหนือจากหน่วยบริการที่ลงทะเบียนเป็นหน่วยประจำตัว สิทธิในฐานะผู้ยากไร้ในการได้รับบริการโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย<sup>27</sup>

(2) เมื่อไม่ได้รับบริการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานหรือเกิดความเสียหายหรือถูกละเมิดสิทธิจากการรับบริการหรือใช้บริการสาธารณสุข มีสิทธิร้องเรียนได้<sup>28</sup> และมีสิทธิได้รับการช่วยเหลือเยียวยา<sup>29</sup> กรณีเจตนากระทำผิด ให้มีคำสั่งให้ชำระค่าปรับทางปกครอง จำนวนไม่เกินหนึ่งแสนบาท<sup>30</sup>

(3) ส่งเสริมสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการตรวจตราควบคุม กำกับหน่วยบริการและเครือข่ายหน่วยบริการ<sup>31</sup>

(4) ส่งเสริมการมีส่วนร่วมบริหารจัดการระบบหลักประกันสุขภาพ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคในรูปของคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ คณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุข และองค์กรอิสระ<sup>32</sup>

<sup>25</sup> พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 17

<sup>26</sup> พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 25

<sup>27</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 5, 6 และ 7

<sup>28</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 59

<sup>29</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 41

<sup>30</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 58

<sup>31</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 50 (7)

<sup>32</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 13 (4) และมาตรา 48 (8)



## 4) พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

มีประเด็นที่สำคัญดังนี้

(1) บุคลากรด้านสาธารณสุขต้องแจ้งข้อมูลด้านสุขภาพที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการให้ผู้รับบริการทราบอย่างเพียงพอที่ผู้รับบริการจะใช้ประกอบการตัดสินใจในการรับหรือไม่รับบริการใด และในกรณีที่ผู้รับบริการปฏิเสธไม่รับบริการใด จะให้บริการนั้นมีได้<sup>33</sup>

(2) ให้มีผู้แทนภาคเอกชนที่ไม่แสวงหากำไรเลือกกันเองสิบสามคนเป็นกรรมการในคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ<sup>34</sup>

(3) จัดให้มีสมัชชาสุขภาพ เฉพาะพื้นที่หรือเฉพาะประเด็นได้ร่วมแลกเปลี่ยนองค์ความรู้และเรียนรู้เพื่อเสนอนโยบายสาธารณสุขเพื่อสุขภาพ หรือสนับสนุนให้ประชาชนรวมตัวกันเพื่อจัดสมัชชาสุขภาพเฉพาะพื้นที่ หรือเฉพาะประเด็น<sup>35</sup>

## 5) พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533

ในส่วนของพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ตลอดจนประกาศการเพิ่มสิทธิประโยชน์ของผู้ประกันตน พ.ศ. 2550 ได้กำหนดการคุ้มครองผู้ประกันตนในฐานะผู้บริโภคว่าในเรื่องของสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับจากกองทุนประกันสังคมในกรณีต่างๆ ได้แก่ ประสบอันตราย เจ็บป่วย ทูพพลภาพ หรือตาย อันมิใช่เนื่องมาจากการทำงาน รวมทั้งกรณีคลอดบุตร สงเคราะห์บุตร ชราภาพ และว่างงาน (มาตรา 54 - 79) แต่มิได้กำหนดสิทธิของผู้ประกันตนในฐานะผู้บริโภครวมในเรื่องการร้องเรียนไว้ แต่กำหนดกลไกการอุทธรณ์ตามมาตรา 85 (1) กรณีนายจ้าง ผู้ประกันตน หรือบุคคลอื่นไม่พอใจคำสั่งของเลขาธิการสำนักงานประกันสังคมหรือของพนักงานเจ้าหน้าที่ มีสิทธิอุทธรณ์เป็นหนังสือต่อคณะกรรมการอุทธรณ์ได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันได้รับแจ้งคำสั่ง นอกจากกลไกอุทธรณ์แล้ว ยังกำหนดกลไกกำหนดโทษในมาตรา 92 กรณีที่บุคคลไม่ให้ข้อมูลไม่ส่งเอกสารหลักฐาน ข้อมูลที่จำเป็นตามคำสั่งของคณะกรรมการประกันสังคม คณะกรรมการแพทย์ คณะกรรมการอุทธรณ์ ฯลฯ มีโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

## 6) พระราชกฤษฎีกาเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2553

สำหรับพระราชกฤษฎีกาเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลของข้าราชการ/พนักงานรัฐวิสาหกิจ มิได้กำหนดในเรื่องการเข้าถึงและรับบริการสาธารณสุขตามสิทธิประโยชน์ที่ได้มาตรฐาน เป็นธรรม ทั่วถึง เสมอภาค มีคุณภาพไว้แต่อย่างใด คงกำหนดแต่เพียงการ

<sup>33</sup> พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 8

<sup>34</sup> พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 13 (10)

<sup>35</sup> พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 40



ตรวจสอบการเบิกจ่ายเงินค่ารักษาพยาบาลของข้าราชการ/พนักงานรัฐวิสาหกิจ และครอบครัวของผู้มีสิทธิในระบบนี้เท่านั้น และเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติประกันสังคม พระราชกฤษฎีกาเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลของข้าราชการ/พนักงานรัฐวิสาหกิจ มิได้กำหนดสิทธิของข้าราชการ/พนักงานรัฐวิสาหกิจในเรื่องการร้องเรียน/ร้องทุกข์การได้รับความช่วยเหลือ การได้รับชดเชยความเสียหายกรณีใช้บริการสาธารณสุขไว้แต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม มีความก้าวหน้าในเรื่องสิทธิการได้รับสวัสดิการรักษายาพยาบาลของข้าราชการ/พนักงานรัฐวิสาหกิจ กล่าวคือ กรมบัญชีกลางจัดให้มีระบบการเบิกจ่ายตรงค่ารักษาพยาบาลกับโรงพยาบาลที่เข้าร่วมโครงการ โดยผู้มีสิทธิตามระบบนี้ต้องลงทะเบียนเลือกสถานบริการจึงจะใช้ระบบเบิกจ่ายตรงได้<sup>36</sup>

### 2.2.2 องค์การและกลไกขับเคลื่อนการบังคับใช้กฎหมาย

การคุ้มครองสิทธิผู้บริโภค หรือปกป้องสิทธิผู้บริโภคตามกฎหมายที่กล่าวข้างต้น ยังมีกลไกขับเคลื่อนการบังคับใช้กฎหมายให้เกิดผลในทางปฏิบัติเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภค โดยกลไกดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในประเด็นสำคัญๆ ดังนี้<sup>37</sup>

#### 1) องค์การอิสระหรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งประกอบด้วย

(1) องค์กรเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นอิสระจากหน่วยงานของรัฐ ทำหน้าที่ตามมาตรา 61 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีหน้าที่ให้ความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของหน่วยงานของรัฐในการตราและการบังคับใช้กฎหมายและกฎ ให้ความเห็นในการกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อคุ้มครอง รวมทั้งการตรวจสอบและรายงานการกระทำหรือละเลยการกระทำอันเป็นการคุ้มครอง ทั้งนี้ให้รัฐสนับสนุนงบประมาณในการดำเนินการขององค์กรอิสระดังกล่าวด้วย

(2) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 244 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กล่าวคือ พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียน ในกรณีการไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือ ลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น และในกรณีการปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม รวมทั้งการตรวจสอบการละเลยการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วย

<sup>36</sup> นธีรัตน์ ธรรมโรจน์ (2550) ระบบสวัสดิการรักษายาพยาบาลสำหรับข้าราชการ พนักงานรัฐวิสาหกิจ สำนักงานวิจัยเพื่อการพัฒนาหลักประกันสุขภาพไทย หน้า 1 - 4

<sup>37</sup> ยุกา วงศ์ไชย สุพร กระจำพ็ช และศศิชา ว.บาลีการ์ (2551) “การคุ้มครองผู้บริโภคในระบบหลักประกันสุขภาพที่เหมาะสม” หน้า 14 - 19

กฎหมายขององค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ไม่รวมถึงการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล ตลอดจนกรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ นอกจากนี้ มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 279 วรรคสาม และมาตรา 280 ตลอดจนติดตามประเมินผล และจัดทำข้อเสนอแนะในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ รวมตลอดถึงข้อพิจารณาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในกรณี que เห็นว่าจำเป็น รวมทั้งรายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา ทุกปี ทั้งนี้ให้ประกาศรายงานดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา และเปิดเผยต่อสาธารณชน

(3) คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 257 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กล่าวคือ ตรวจสอบและรายงานการกระทำหรือการละเลยการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน หรือไม่เป็นไปตามพันธกรณีระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคี และเสนอมาตรการการแก้ไขที่เหมาะสมต่อบุคคลหรือหน่วยงานที่กระทำหรือ ละเลยการกระทำดังกล่าว เพื่อดำเนินการในกรณีที่ปรากฏว่าไม่มีการดำเนินการตามที่เสนอ ให้รายงานต่อรัฐสภาเพื่อดำเนินการต่อไป นอกจากนี้มีอำนาจหน้าที่เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญในกรณีที่เห็นชอบตามที่ผู้ร้องเรียนว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดกระทบต่อสิทธิมนุษยชน และมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ตลอดจนเสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลปกครอง ในกรณีที่เห็นชอบตามที่ผู้ร้องเรียนว่า กฎ คำสั่ง หรือ การกระทำอื่นใดในทางปกครองกระทบต่อสิทธิมนุษยชนและมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมาย ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง รวมทั้งมีอำนาจหน้าที่ฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมแทนผู้เสียหายเมื่อได้รับการร้องขอจากผู้เสียหาย และเป็นกรณีที่เห็นสมควรเพื่อแก้ไขปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ ยิ่งไปกว่านั้น ยังมีอำนาจหน้าที่เสนอแนะนโยบายและข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมายและกฎต่อรัฐสภา หรือคณะรัฐมนตรี เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ตลอดจนส่งเสริมการศึกษาวิจัยและการเผยแพร่ความรู้ด้านสิทธิมนุษยชน รวมทั้งส่งเสริมความร่วมมือและการประสานงานระหว่างหน่วยราชการ องค์กรเอกชน และองค์กรอื่นในด้านสิทธิมนุษยชน และมีอำนาจหน้าที่จัดทำรายงานประจำปีเพื่อประเมินสถานการณ์ด้านสิทธิมนุษยชนภายในประเทศ และเสนอต่อรัฐสภา และมีอำนาจหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

2) *องค์กรตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522* ซึ่งได้แก่

(1) คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 21 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และมาตรา 9 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 อาทิ เสนอเรื่องให้นายกรัฐมนตรีพิจารณาออกคำสั่งเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคกรณี

มีความจำเป็นหรือเพื่อประโยชน์แก่ผู้บริโภคโดยส่วนรวม กรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายยังมิได้ดำเนินการออกคำสั่งเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคภายใน 90 วัน นอกจากนี้มีอำนาจหน้าที่เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรี เกี่ยวกับนโยบายและมาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภค ดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิผู้บริโภค

(2) สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 20 ของ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เกี่ยวกับการติดตาม สอดส่อง พฤติการณ์ของผู้ประกอบการที่มีการกระทำใดๆ ที่มีลักษณะเป็นการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค รวมทั้งการจัดให้มีการทดสอบหรือพิสูจน์สินค้าหรือบริการใดๆ ที่เห็นสมควรตามความจำเป็นเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ตลอดจนการประสานงานกับส่วนราชการ หรือหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการควบคุม ส่งเสริม หรือกำหนดมาตรฐานของสินค้าหรือบริการ

(3) สมาคมที่ได้รับการรับรองจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค สมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภค หรือต่อต้านการแข่งขันอันไม่เป็นธรรมทางการค้า อาจยื่นคำขอให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับรอง (มาตรา 40 ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522) เพื่อให้สมาคมมีสิทธิและอำนาจฟ้องดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค และมีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายแทนสมาชิกสมาคมได้ถ้ามีหนังสือมอบหมายให้เรียกค่าเสียหายแทนสมาชิกของสมาคม (มาตรา 41 ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522)

3) *องค์กรตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545* ซึ่งได้แก่

(1) คณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 18 ที่สำคัญ อาทิ กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นในกรณีที่ได้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาล ตามมาตรา 41 กำหนดมาตรฐานการให้บริการสาธารณสุข กำหนดมาตรการดำเนินงานเกี่ยวกับหลักประกันสุขภาพแห่งชาติให้มีประสิทธิภาพ กำหนดประเภทและขอบเขตในการให้บริการสาธารณสุข กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการรับฟังความคิดเห็นจากผู้ให้และผู้รับบริการเพื่อประโยชน์ในการปรับปรุงคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุข

(2) สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 26 และมาตรา 42 ที่สำคัญ ได้แก่ บริหารกองทุนหลักประกันสุขภาพแห่งชาติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินการบริหารสาธารณสุข จ่ายค่าใช้จ่ายเพื่อบริการสาธารณสุขตามที่คณะกรรมการกำหนดให้แก่หน่วยบริการและเครือข่ายหน่วยบริการ ประชาสัมพันธ์เพื่อให้ประชาชนทราบข้อมูลของหน่วยบริการ จัดให้ประชาชนมีหน่วยบริการประจำและการขอเปลี่ยนหน่วยบริการประจำกำกับดูแลหน่วยบริการและเครือข่ายหน่วยบริการใน

การให้บริการสาธารณสุขให้เป็นไปตามมาตรฐานที่คณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติกำหนด ไล่เบี้ยเอาแก่ผู้กระทำผิดเมื่อสำนักงานได้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 ให้แก่ผู้รับบริการไปแล้ว

(3) คณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุข มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 50 พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ควบคุมคุณภาพและมาตรฐานหน่วยบริการ และเครือข่ายหน่วยบริการ กำกับดูแลการให้บริการสาธารณสุขของหน่วยบริการให้มีคุณภาพและมาตรฐาน กำหนดมาตรการ ควบคุม และส่งเสริมคุณภาพและมาตรฐานหน่วยบริการและเครือข่ายหน่วยบริการ

4) *องค์กรตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550* ซึ่งได้แก่

(1) คณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 25 ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ที่สำคัญๆ อาทิ จัดทำธรรมนูญว่าด้วยระบบสุขภาพแห่งชาติ เสนอแนะให้คำปรึกษาต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบายและยุทธศาสตร์ด้านสุขภาพ กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ติดตามประเมินผลเกี่ยวกับระบบสุขภาพแห่งชาติและผลกระทบด้านสุขภาพที่เกิดจากนโยบายสาธารณะทั้งระดับนโยบาย และระดับปฏิบัติการ

(2) สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 27 ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ได้แก่ ประสานงานกับหน่วยงานด้านนโยบายและยุทธศาสตร์ของรัฐบาล และหน่วยงานอื่นๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน ให้เกิดการดำเนินงานร่วมกันทั้งในระดับนโยบาย ยุทธศาสตร์และแผนงานด้านสุขภาพ

5) *องค์กรตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533* ได้แก่

(1) คณะกรรมการประกันสังคม มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ที่สำคัญ ได้แก่ เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบายและมาตรการในการประกันสังคมตามพระราชบัญญัติ ให้ความเห็นต่อรัฐมนตรีในการตราพระราชกฤษฎีกา ออกกฎกระทรวง ระเบียบต่างๆ เพื่อดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ วางระเบียบโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลังเกี่ยวกับการรับเงิน การจ่ายเงิน และการเก็บรักษาเงินของกองทุนประกันสังคม

(2) คณะกรรมการการแพทย์มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ที่สำคัญๆ ได้แก่ เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการประกันสังคมเกี่ยวกับการดำเนินงานการให้บริการทางการแพทย์ เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการประกันสังคมเกี่ยวกับการออกกฎกระทรวง ให้คำปรึกษาและแนะนำในทางการแพทย์ต่อคณะกรรมการประกันสังคม คณะกรรมการอุทธรณ์ และสำนักงานประกันสังคม กำหนดหลักเกณฑ์และอัตราสำหรับประโยชน์ทดแทนในการรับบริการทางการแพทย์ของผู้ประกันตน

(3) คณะกรรมการอุทธรณ์ มีอำนาจหน้าที่ตาม มาตรา 87 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 ได้แก่ พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์

6) *องค์กรตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2540*

ได้แก่ คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2540 กำหนดให้มีคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ มีอำนาจหน้าที่เป็นผู้ควบคุมดูแลและผลักดันให้หน่วยงานต่างๆ ของภาครัฐปฏิบัติให้ถูกต้องตามวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติได้แก่

(1) สอดส่องดูแลและให้คำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐและหน่วยงานของรัฐในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ อำนาจหน้าที่จึงครอบคลุมทั้งการคอยดูแลความผิดพลาดและการแนะนำให้ปฏิบัติในสิ่งที่ถูกต้อง

(2) ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือพนักงานของรัฐเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ตามที่ได้รับคำขอ ดังนั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐที่ประสงค์ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายสามารถขอคำปรึกษาได้เสมอ

(3) เสนอแนะในการตราพระราชกฤษฎีกาและการออกกฎกระทรวงหรือระเบียบของคณะรัฐมนตรีตามพระราชบัญญัตินี้

(4) พิจารณาให้ความเห็นในเรื่องที่มีการร้องเรียนตามพระราชบัญญัติ เช่น การดำเนินการโดยล่าช้า หรือไม่อำนวยความสะดวกตามสมควร ทั้งนี้ เพื่อที่คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ อาจมีความเห็นให้หน่วยงานของรัฐปฏิบัติตามการอยู่ในมาตรฐานที่เป็นไปตามกฎหมาย

7) *องค์กรวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข*

ได้แก่ แพทยสภา ทันตแพทยสภา สภาเภสัชกรรม สภาการพยาบาล สภากายภาพบำบัด และเทคนิคการแพทย์ ทำหน้าที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพให้ได้มาตรฐานและถูกต้องตามหลักจริยธรรม

8) *องค์กรตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....*

ได้แก่ คณะกรรมการสร้างเสริมความสัมพันธที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข มีอำนาจหน้าที่ที่สำคัญๆ ตามร่างพระราชบัญญัติผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข มาตรา 10 อาทิ กำหนดนโยบายและมาตรการเพื่อคุ้มครองผู้เสียหาย พัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย และการสนับสนุนการไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหายตามมาตรา 25 ระเบียบการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 29 และระเบียบการจ่ายเงินชดเชยตามมาตรา 32 จัด



ประชุมรับฟังความเห็นของสถานพยาบาลและผู้รับบริการสาธารณสุข เพื่อรับทราบปัญหา ข้อเสนอแนะในการส่งเสริมและพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย รวมทั้งการใกล้เคียงและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

นอกจากองค์กรขับเคลื่อนกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบต่างๆ ที่กล่าวมาแล้ว ยังมีภาคีคุ้มครองผู้บริโภคภาคเอกชน และประชาชนอีกหลายภาคี ที่จะพลังขับเคลื่อนให้ผู้บริโภคในระบบหลักประกันสุขภาพทั้ง 3 ระบบ ได้รับบริการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน มีคุณภาพ ประสิทธิภาพ เช่น สภาผู้บริโภค เครือข่ายผู้ได้รับความเสียหายทางการแพทย์ และโครงการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ (คคส.) ซึ่งเป็นโครงการที่ส่งเสริมความเข้มแข็งภาคประชาสังคมด้านคุ้มครองผู้บริโภค สนับสนุนโดยสำนักงานกองทุนสนับสนุนการสร้างเสริมสุขภาพ (สสส.)<sup>38</sup>

สรุปได้ว่าประเทศไทยมีกลไกกฎหมายที่กำหนดเรื่องการคุ้มครองหรือปกป้องสิทธิของผู้บริโภคในระบบหลักประกันสุขภาพทั้ง 3 ระบบหลัก ครอบคลุมสิทธิในการเข้าถึงบริการสาธารณสุขและการได้รับบริการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานโดยทั่วถึง เท่าเทียม เสมอภาค และมีคุณภาพ สิทธิในการร้องเรียนและ/หรือการร้องทุกข์ และการช่วยเหลือและ/หรือชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการใช้บริการสาธารณสุข สิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลที่ชัดเจน และเพียงพอเกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ในระบบหลักประกันสุขภาพ ขั้นตอนการรักษาพยาบาล ขั้นตอนการร้องเรียนตลอดจนผลการพิจารณาเรื่องร้องเรียนและหรือร้องทุกข์ สิทธิในการมีส่วนร่วมการบริหารจัดการเพื่อการพัฒนา ระบบหลักประกันสุขภาพ ตลอดจนมีกลไกขับเคลื่อนตามกฎหมาย รวมทั้งองค์กรและภาคีคุ้มครองภาคเอกชนเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเกิดผลในทางปฏิบัติในการคุ้มครองหรือปกป้องสิทธิผู้บริโภค และที่สำคัญรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 81 กำหนดให้รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านกฎหมาย ได้แก่ การดูแลให้มีการปฏิบัติและการบังคับใช้ให้เป็นไปตามกฎหมายอย่างถูกต้องรวดเร็ว เป็นธรรม ทัวถึง คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิดทั้งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและโดยบุคคลอื่น จะต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน จัดให้มีกฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กรเพื่อการปฏิรูปกฎหมายที่ดำเนินการเป็นอิสระ เพื่อปรับปรุงและพัฒนากฎหมายของประเทศ รวมทั้งปรับปรุงกฎหมายให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ โดยต้องรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากกฎหมายนั้นประกอบด้วย

อย่างไรก็ตามการคุ้มครองหรือปกป้องสิทธิผู้บริโภคในประเด็นต่างๆ ข้างต้น จะเกิดผลในทางปฏิบัติหรือไม่มากนักน้อยเพียงใดนั้น สิ่งสำคัญจะต้องขึ้นอยู่กับตัวผู้บริโภคเองด้วย ในอัน

<sup>38</sup> (2548) จดหมายข่าวแผนงานคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ (คคส.) สานพลัง 1, 1 (มกราคม - เมษายน) : 2



ที่จะรับรู้ถึงสิทธิตามกฎหมายของตนเองและมีความตระหนักที่จะปกป้องสิทธิของตนเอง มิให้ถูกละเมิดหรือเมื่อถูกละเมิดแล้วรู้ถึงวิธีการที่จะปกป้องสิทธิของตนเอง

### 2.2.3 คำประกาศสิทธิผู้ป่วย

สิทธิของผู้ป่วยเป็นหลักการพื้นฐานที่นานาประเทศให้ความสำคัญ ประเทศไทยโดยสภาวิชาชีพด้านสุขภาพ ซึ่งได้แก่ แพทยสภา สภาการพยาบาล สภาเภสัชกรรม ทันตแพทยสภา และคณะกรรมการควบคุมการประกอบโรคศิลปะ ได้ร่วมกันออกประกาศสิทธิผู้ป่วยเมื่อวันที่ 16 เมษายน 2541 โดยมีวัตถุประสงค์ให้ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพได้ตระหนักถึงสิทธิผู้ป่วย ซึ่งมีกฎหมายรองรับไว้แล้วในที่ต่างๆ การประกาศก็เพื่อต้องการตอกย้ำให้ผู้ประกอบวิชาชีพได้ระมัดระวังที่จะไม่ละเมิดสิทธิผู้ป่วยตามประกาศนั้น และขณะเดียวกันก็ได้เผยแพร่ให้ประชาชนทั่วไปได้ตระหนักว่า เมื่อประชาชนคนใดเข้าไปใช้บริการด้านสุขภาพไม่ว่าจากสถานบริการของรัฐหรือเอกชน ประชาชนผู้นั้นก็จะถูกเรียกว่าเป็นผู้ป่วยโดยไม่คำนึงถึงว่าผู้นั้นจะเจ็บป่วยอย่างไรหรือไม่ และผู้นั้นก็ย่อมมีสิทธิผู้ป่วยเกิดขึ้นทันที<sup>39</sup>

คำประกาศสิทธิของผู้ป่วย ได้ให้การรับรองสิทธิของผู้ป่วยไว้ 10 ประการ คือ

- 1) ผู้ป่วยทุกคนมีสิทธิพื้นฐานที่จะได้รับบริการด้านสุขภาพตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ
- 2) ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับบริการจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติเนื่องจากความแตกต่างด้านฐานะ เชื้อชาติ สัญชาติ ศาสนา สังคม ลัทธิการเมือง เพศ อายุ และลักษณะของความเจ็บป่วย
- 3) ผู้ป่วยที่ขอรับบริการด้านสุขภาพมีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลอย่างเพียงพอและเข้าใจชัดเจนจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ เพื่อให้ผู้ป่วยสามารถเลือกตัดสินใจในการยินยอมหรือไม่ยินยอมให้ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพปฏิบัติต่อตน เว้นแต่เป็นการช่วยเหลือรีบด่วนหรือจำเป็น
- 4) ผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต มีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือรีบด่วนจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพโดยทันทีตามความจำเป็นแก่กรณี โดยไม่คำนึงว่าผู้ป่วยจะร้องขอความช่วยเหลือหรือไม่
- 5) ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับทราบชื่อ สกุล และประเภทของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพที่เป็นผู้ให้บริการแก่ตน

<sup>39</sup> ทิพาภรณ์ โพธิ์ถวิล และจตุรงค์ บุนนัยรัตนสุนทร (2551) “กลไกและกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนและการช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้ป่วยในระบบหลักประกันสุขภาพ” หน้า 13-15

6) ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะขอความเห็นจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพอื่น ที่มิได้เป็นผู้ให้บริการแก่ตน และมีสิทธิในการขอเปลี่ยนผู้ให้บริการและสถานบริการได้

7) ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับตนเองจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพโดยเคร่งครัด เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ป่วย หรือการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย

8) ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลอย่างครบถ้วนในการตัดสินใจเข้าร่วมหรือถอนตัวจากการเป็นผู้ถูกทดลองในการทำวิจัยของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ

9) ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลเฉพาะของตนที่ปรากฏในเวชระเบียนเมื่อร้องขอ ทั้งนี้ข้อมูลดังกล่าวต้องไม่เป็นการละเมิดสิทธิส่วนตัวของบุคคลอื่น

10) บิดา มารดา หรือผู้แทนโดยชอบธรรม อาจใช้สิทธิแทนผู้ป่วยที่เป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์ ผู้บกพร่องทางกายหรือจิต ซึ่งไม่สามารถใช้สิทธิด้วยตนเองได้

อย่างไรก็ตาม คำประกาศนี้ไม่มีผลในทางกฎหมาย เพียงแต่ย้าเตือนให้ผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุขตระหนักไว้ว่าสิทธิผู้ป่วยยังมีอยู่ การกระทำการใดๆ ต่อผู้ป่วยต้องคำนึงถึงสิทธิที่ได้ประกาศรับรองไว้และยอมรับร่วมกันแล้ว

สิทธิผู้ป่วยมีความสำคัญและมีความเกี่ยวข้องกับการเรื่องร้องเรียนและการช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้ป่วยโดยตรง สิทธิผู้ป่วยนับเป็นจุดเริ่มต้นที่ผู้ป่วยนำมาเป็นประเด็นในการร้องเรียนหากรู้สึกว่าคุณละเลยหรือเพิกเฉยทำให้ไม่ได้รับสิทธิอันชอบธรรม

### 2.3 ทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิด

ทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดที่สำคัญมีอยู่ 4 ทฤษฎี<sup>40</sup> ได้แก่

#### 2.3.1 ทฤษฎีความรับผิดเพื่อความเสียหาย

มีพื้นฐานมาจากการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในอันที่จะไม่ถูกทำให้เสียหาย ทั้งในส่วนสิทธิทางอาญาและสิทธิทางแพ่ง ความเสียหายที่เกิดขึ้นย่อมจะต้องมีผู้ชดใช้ความเสียหาย แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางแพ่งเป็นแนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดของบุคคลในยุคแรกๆ จึงไม่พิจารณาถึงความนึกคิดภายในจิตใจของผู้กระทำหรือการขาดความระมัดระวังในการกระทำของผู้กระทำ ความสำคัญของแนวความคิดนี้มีอยู่แต่เพียงว่า เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแล้วและสามารถที่จะทราบตัวผู้ก่อความเสียหาย ผู้นั้นก็ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่ตนก่อขึ้นทั้งสิ้น

<sup>40</sup> วรนาří สิงห์โต (2552) “องค์ประกอบภายในของความรับผิดชอบทางละเมิด” ใน *กฎหมายแพ่ง ลักษณะสัญญา และลักษณะละเมิด และหลักกฎหมายเปรียบเทียบชั้นสูง* หน้าที่ 7 หน้า 7-1 – 7-21 นนทบุรี มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช สาขาวิชานิติศาสตร์

### 2.3.2 ทฤษฎีความผิด (theory of fault) หรือความรับผิดที่อยู่บนพื้นฐานของความผิด (liability based on fault)

เป็นแนวคิดที่ได้รับการพัฒนาต่อมาจากทฤษฎีความรับผิดเพื่อความเสียหาย โดยสำนักกฎหมายธรรมชาติเห็นว่าสิทธิเสรีภาพในความเป็นตัวตนของมนุษย์รวมถึงทรัพย์สินควรได้รับการยอมรับ ดังนั้นในการล่วงละเมิดต่อสิทธิของบุคคลควรจะได้รับการพิสูจน์อย่างเป็นทางการว่าเป็นธรรมผู้ที่ได้รับการกล่าวหาว่าเป็นผู้ก่อความเสียหาย จะต้องเป็นผู้ที่ถูกพิสูจน์แล้วว่าเป็นผู้มีความผิด

### 2.3.3 ทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาด (strict liability)

เป็นทฤษฎีที่พัฒนาขึ้นในยุคปฏิวัติอุตสาหกรรมช่วงปลายศตวรรษที่ 19 เป็นแนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดของ ผู้ก่อความเสียหายโดยไม่ต้องพิจารณาถึงเจตนาภายในจิตใจของผู้กระทำแต่อย่างใด คงแต่พิจารณาเพียงว่าความเสียหายดังกล่าวเป็นผลจากการกระทำของผู้ก่อความเสียหาย เท่านั้นดังนั้นการพิสูจน์เจตนาภายในจิตใจที่แสดงออกมาในรูปของการกระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อจึงไม่นำมาใช้ในกรณีของความรับผิดเด็ดขาด อย่างไรก็ตาม Saleilles ซึ่งเป็นผู้ให้กำเนิดทฤษฎีรับภัย (*théorie du risque*)<sup>41</sup> เห็นว่าบุคคลจะต้องรับผิดโดยเด็ดขาดเมื่อปรากฏว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลอันเนื่องมาจากการกระทำของตน โดยไม่ต้องพิจารณาว่าผู้ผู้นั้นจะมีความผิดหรือไม่ ซึ่งมีแนวคิดเดียวกับทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาด (strict liability) นอกจากนี้ ยังมีนักนิติศาสตร์บางท่านเรียกชื่อทฤษฎีความรับผิดเด็ดขาดแตกต่างกันออกไป เช่น ทฤษฎีความรับผิดโดยไม่มี ความผิด (liability without fault) หรือทฤษฎีความรับผิดโดยสมบูรณ์ (absolute liability)

### 2.3.4 ทฤษฎีข้อสันนิษฐานความผิด (theory of presumed fault)

เป็นแนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางแพ่งที่กำหนดให้เกิดข้อสันนิษฐานความผิด (presumed fault) เพื่อลดภาระของผู้เสียหายในการพิสูจน์ความผิดของผู้ก่อความเสียหาย เนื่องจากความนึกคิดภายในจิตใจของผู้ก่อความเสียหายเป็นเรื่องที่ยากจะหยั่งทราบหรือพิสูจน์ให้เห็นได้ ว่ามีความมุ่งหมายต่อผลแห่งความเสียหายนั้นหรือขาดความระมัดระวัง กฎหมายถือว่าผู้ก่อความเสียหายมีความผิด แต่ก็ถือว่าเป็นเพียงข้อสันนิษฐานเท่านั้น ผู้ก่อความเสียหายยังสามารถที่จะแสดงให้เห็นประจักษ์ได้ว่าตนมิได้มีความผิด กล่าวคือ มิได้มีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อนั่นเอง

<sup>41</sup> ทฤษฎีนี้มีหลักการว่า เมื่อมนุษย์ได้กระทำการใดๆ ขึ้นแล้วย่อมเป็นการเสี่ยงต่อภัยอย่างหนึ่ง กล่าวคือ การกระทำนั้นอาจก่อให้เกิดทั้งผลดีหรือผลร้ายก็ได้ ซึ่งผู้กระทำต้องยอมรับผลแห่งการกระทำหรือผลแห่งการเสี่ยงภัยนั้น ดังนั้นหากมีความเสียหายเกิดขึ้น ผู้กระทำจะต้องรับผลแห่งการเสี่ยงนั้น โดยอาจกล่าวได้ว่า เป็นความผิดโดยปราศจากความผิด (liability without fault) ใน สายสุตา นิงสานนท์ (2525) “ความรับผิดเด็ดขาดในกฎหมายละเมิด” วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

นอกจากนี้ทฤษฎีความรับผิดยังอาจแบ่งประเภทความรับผิดทางละเมิดได้เป็น 2 ประเภท คือ

1) ความรับผิดที่ต้องการความผิด (subjective responsibility) เป็นกรณีที่ผู้กระทำจะมีความรับผิดเพื่อละเมิดต่อเมื่อมีความผิดของผู้กระทำละเมิด (fault) คือ มีความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างใดอย่างหนึ่ง เมื่อประกอบกับองค์ประกอบอื่นๆ อันเป็นละเมิดแล้ว ผู้กระทำละเมิดจึงจะต้องรับผิด

2) ความรับผิดที่ไม่ต้องการความผิด (objective responsibility) เป็นกรณีที่ผู้กระทำมีความรับผิดโดยไม่ต้องพิจารณาว่าผู้กระทำมีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ บางครั้งเรียกความรับผิดประเภทนี้ว่า ความรับผิดตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย ตามทฤษฎีข้อสันนิษฐานความผิด (theory of presumed fault)

ในมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดว่า ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น ซึ่งความรับผิดทางละเมิดในฐานะความรับผิดทางแพ่งจะมีความรับผิดได้ต้องมี ความผิด (fault) ตามหลักไม่มีความรับผิดโดยไม่มี ความผิด (no liability without fault) โดยใน ส่วนของการพิจารณาความผิด ต้องพิจารณาจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออันเป็น องค์ประกอบภายในของบุคคล การกระทำโดย “จงใจ” นั้น มีสองความหมาย คือ ตั้งใจทำให้คนอื่นเสียหายหรือรู้ว่าทำให้คนอื่นเสียหาย ซึ่งในกรณีหลังอาจหมายความว่าไม่ได้ตั้งใจทำให้คนอื่นเสียหาย แต่รู้ว่าการกระทำของตนจะก่อความเสียหายแก่คนอื่น อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการกระทำโดยจงใจจะเป็นองค์ประกอบภายในลักษณะเดียวกับการกระทำโดยเจตนาในทางอาญา แต่จงใจในทางแพ่งมีความแตกต่างจากเจตนาในทางอาญา เนื่องจากเจตนาในทางอาญานั้นกำหนดไว้สำหรับความผิดแต่ละประเภท แต่ในกรณีกระทำละเมิด แม้ไม่เจตนาแต่รู้ว่าการกระทำนั้นอาจก่อความเสียหายให้แก่บุคคลอื่นก็เป็นการกระทำโดยจงใจในทางแพ่งแล้ว ดังนั้น จงใจในทางแพ่งจึงมีความหมายกว้างกว่าเจตนาในทางอาญา ส่วนการกระทำโดย “ประมาทเลินเล่อ” ผู้กระทำต้องมีได้จงใจให้ผู้อื่นเสียหาย แต่ไม่ใช่ความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจะต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์หรืออาจพิจารณาความประมาทเลินเล่อออกเป็นสองด้าน คือ ความประมาทเลินเล่อในด้านอัตวิสัย หมายถึง การกระทำโดยไม่รอบคอบ ไม่เชี่ยวชาญ สะเพร่า ซึ่งเป็นด้านที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำโดยตรง และความประมาทเลินเล่อในด้านภาวะวิสัย หมายถึง การไม่เคารพกฎหมาย กฎเกณฑ์ ข้อบังคับ คำสั่ง หรือระเบียบ ซึ่งการพิจารณาความประมาทเลินเล่อมิได้พิจารณาเทียบเคียงกับวิญญูชน เนื่องจากในเรื่องละเมิดนั้นบุคคลที่ก่อให้เกิดความเสียหายอาจเป็นผู้เยาว์ ผู้ไร้ความสามารถ ผู้สูงอายุ ซึ่งโดยหลักความรู้ ความคิด สติปัญญาอาจต่ำกว่าคนระดับปานกลางหรือวิญญูชน หรือผู้ประกอบวิชาชีพอาจมี

ความรู้ความคิดหรือสติปัญญาสูงกว่าวิญญาณ ทำให้การใช้วิญญาณเป็นมาตรฐานอาจไม่เหมาะสม แต่จะพิจารณาจากมาตรฐานของบุคคลในลักษณะเดียวกันที่อยู่ในภาวะเช่นนั้นซึ่งต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์

## 2.4 ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด<sup>42</sup>

เมื่อมีการละเมิดเกิดขึ้น เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของบุคคลอื่นแล้ว ผู้กระทำละเมิดหรือผู้ต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิดย่อมมีหนี้ที่จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน โดยหนี้อันเกิดจากมูลละเมิดนี้ถือเป็นหนี้ตามกฎหมายที่เกิดเป็นหนี้ขึ้นทันทีที่มีการละเมิด ผู้กระทำละเมิดหรือผู้ต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิดตกเป็นผู้ผิดนัดทันทีนับแต่วันที่ที่มีการละเมิด ผู้เสียหายจึงมีสิทธิเรียกให้ผู้กระทำละเมิดหรือผู้ต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ทันทีนับแต่นั้น

### 2.4.1 ความหมายของค่าสินไหมทดแทน

คำว่า “ค่าสินไหมทดแทน” นั้นอาจมีผู้เข้าใจสับสนว่ามีความหมายเช่นเดียวกับคำว่า “ค่าเสียหาย” อันที่จริงแล้ว “ค่าสินไหมทดแทน” เป็นคำที่แปลมาจากศัพท์ภาษาอังกฤษว่า “compensation” ซึ่งแปลว่าการชดเชยความเสียหาย จึงมิได้หมายถึงแต่เพียงการชดใช้เป็นเงินเพื่อความเสียหายอันได้ก่อขึ้นซึ่งเรียกว่า “ค่าเสียหาย” (damages) เท่านั้น แต่หากพิจารณาถึงหลักการทั่วไปอันเป็นพื้นฐานสำคัญของการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด กล่าวคือ ความมุ่งหมายที่จะเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนมิได้มีการละเมิดเกิดขึ้น (*status quo ante*) แล้ว ค่าสินไหมทดแทนจึงมีความหมายครอบคลุมถึงวิธีการอื่นๆ อีก เช่น การกระทำที่จะเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนมิได้มีการละเมิดเกิดขึ้น ดังนั้น “ค่าสินไหมทดแทน” จึงมีความหมายกว้างกว่า “ค่าเสียหาย”

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มีบทบัญญัติมาตรา 438 วรรคสองบัญญัติถึงค่าสินไหมทดแทนไว้แต่เพียงกว้างๆ ว่า “อนึ่ง ค่าสินไหมทดแทนนั้น ได้แก่ การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะละเมิด หรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้น รวมทั้งค่าเสียหายอันจะพึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันได้ก่อขึ้นด้วย” หากพิจารณาถ้อยคำในมาตราดังกล่าวแล้ว อาจทำให้เข้าใจไปได้ว่า ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดมีเพียง 3 ประการ คือ การคืนทรัพย์สิน การใช้ราคาทรัพย์สิน และค่าเสียหาย ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 วรรคสองเท่านั้น แท้จริงแล้วคำว่า “ได้แก่” ในบทบัญญัติดังกล่าวนี้ ตัวยกข้อบัญญัติภาษาอังกฤษใช้คำว่า

<sup>42</sup> จิตรา เพียรล้ำเลิศ (2552) “ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด” ใน *กฎหมายแพ่ง ลักษณะสัญญา และลักษณะละเมิด และหลักกฎหมายเปรียบเทียบชั้นสูง* หน้าที่ 8 หน้า 8-1 - 8-38 นนทบุรี มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช สาขาวิชานิติศาสตร์



“may include” ซึ่งแปลว่า “อาจหรือย่อมรวมถึง” มาตรา 438 วรรคสองนี้ จึงเป็นเพียงการยกตัวอย่างการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือการเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการละเมิดเท่านั้น

กล่าวโดยทั่วไปแล้ว “ค่าสินไหมทดแทน” จึงหมายถึง การเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการละเมิดให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิดหรือกลับคืนใกล้เคียงฐานะเดิมมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ เช่น หากเอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปโดยละเมิด การเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก็คือการคืนทรัพย์สิน แต่หากไม่สามารถคืนทรัพย์สินนั้นได้ก็ต้องเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนใกล้เคียงฐานะเดิมมากที่สุด เมื่อไม่มีวิธีอื่นใดก็ต้องใช้ราคาเป็นเงิน หรือหากทำให้ทรัพย์สินเสียหายก็อาจเยียวยาในรูปแบบที่เฉพาะเจาะจงโดยการซ่อมแซมทรัพย์สินนั้น แต่หากผู้เสียหายต้องจ่ายเงินในการซ่อมแซมทรัพย์สินนั้นเอง ก็อาจเยียวยาโดยการใช้เงินเป็นค่าเสียหาย เป็นต้น

#### 2.4.2 หลักการพื้นฐานของค่าสินไหมทดแทน

ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดนั้น มีหลักการพื้นฐานที่สำคัญ 2 ประการ คือ

##### 1) หลักการกลับคืนสู่ฐานะเดิม (restitution in integrum)

เป็นหลักการทั่วไปในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน โดยมีหลักการเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิดเกิดขึ้น การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามหลักการนี้จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงเป็นสำคัญ มิได้มุ่งที่จะลงโทษผู้กระทำละเมิด โดยให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยความเสียหายมากเกินกว่าความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับแต่อย่างใด

##### 2) หลักการลงโทษ

คือ หลักการเฉพาะเพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทนในเชิงลงโทษโดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ คือลงโทษผู้กระทำละเมิดที่มีพฤติกรรมอันชั่วร้ายให้มีความเข็ดหลาบ (punishment) และป้องปรามมิให้บุคคลในสังคมถือเอาพฤติกรรมนั้นเป็นเยี่ยงอย่างในอนาคต (deterrence) หลักการนี้จึงมุ่งกำหนดค่าสินไหมทดแทนในลักษณะของ “ค่าเสียหายเชิงลงโทษ” (punitive damages) ซึ่งเป็นค่าเสียหายที่กำหนดเพิ่มเติมขึ้นนอกเหนือจากค่าเสียหายที่แท้จริง

หลักการพื้นฐานของค่าสินไหมทดแทนในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (civil law) ซึ่งมีรากฐานสำคัญมาจากกฎหมายโรมันนั้น มีหลักในการชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดตามทฤษฎีว่าด้วยหนี้ (theory of obligations) โดยถือว่าการละเมิดเป็นหนี้ในทางแพ่งที่ผู้กระทำละเมิดต้องชดใช้ตามความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับเท่านั้น การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ จึงมุ่งให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิดเกิดขึ้น ส่วนหลักการพื้นฐานของค่าสินไหมทดแทนในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (common law) มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งชดใช้ความเสียหายแท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับเช่นที่ยึดถือในระบบกฎหมายซีวิลลอว์เท่านั้น ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์นอกจากจะมีค่าเสียหายเพื่อชดเชย



ความเสียหาย (compensatory damages) แล้ว ยังมีค่าเสียหายที่มีได้มุ่งชดเชยความเสียหาย (non-compensatory damages) เช่น ค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษผู้กระทำละเมิดและป้องปรามมิให้มีการกระทำเช่นเดียวกันนั้นในอนาคตอีกด้วย<sup>43</sup>

สำหรับการชดเช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มีหลักการพื้นฐานเช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ คือหลักการชดเช้ค่าสินไหมทดแทนตามความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับ เพื่อมุ่งให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิด

### 2.4.3 ประเภทของค่าสินไหมทดแทน

ค่าสินไหมทดแทนสามารถจำแนกตามประเภทของความเสียหาย ได้แก่ 1) ความเสียหายต่อทรัพย์สิน 2) ความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัย ในส่วนที่เป็นความเสียหายที่เป็นตัวเงิน (pecuniary damage) เช่น ค่าปลงศพ ค่ารักษาพยาบาล ซึ่งความเสียหายทั้งประเภท 1) และ 2) นี้ นักกฎหมายบางท่านจัดว่าเป็น “ความเสียหายต่อสิทธิในกองทรัพย์สิน” (*préjudice matériel*)<sup>44</sup> และ 3) ความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน (non-pecuniary damage) หรือที่นักกฎหมายบางท่านจัดว่าเป็น “ความเสียหายต่อสิทธิในกองทรัพย์สิน” (*préjudice moral*)<sup>45</sup> เช่น คุณค่าแห่งชีวิต ความเสียหายต่อชื่อเสียง เสรีภาพ และความเสียหายในทางจิตใจอื่นๆ ทั้งนี้ เมื่อมีความเสียหายต่างๆ ดังกล่าวแล้ว ผู้เสียหายจะมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนตามหลักการพื้นฐานทั่วไป คือ การเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิดเกิดขึ้น และ 4) ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษ ซึ่งจะขออธิบายโดยละเอียดเฉพาะใน 2) ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัย และ 3) ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน เท่านั้น

<sup>43</sup> ปริญญาวัน ชมเสวก (2550) “ค่าเสียหายเชิงลงโทษในคดีละเมิด” วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ หน้า 12-15 อ้างถึงใน จิตรา เพียรล้ำเลิศ (2552) “ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด” ใน *กฎหมายแพ่ง ลักษณะสัญญา และลักษณะละเมิด และหลักกฎหมายเปรียบเทียบชั้นสูง* หน่วยที่ 8 หน้า 8-10 นนทบุรี มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช สาขาวิชานิติศาสตร์

<sup>44</sup> จิต เศรษฐบุตร (2550) หลักกฎหมายลักษณะละเมิด โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พิมพ์ครั้งที่ 6 หน้า 81 – 86 อ้างถึงใน จิตรา เพียรล้ำเลิศ (2552) “ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด” ใน *กฎหมายแพ่ง ลักษณะสัญญา และลักษณะละเมิด และหลักกฎหมายเปรียบเทียบชั้นสูง* หน่วยที่ 8 หน้า 8-14 นนทบุรี มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช สาขาวิชานิติศาสตร์

<sup>45</sup> เรื่องเดียวกัน

1) ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อทรัพย์สิน

ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อทรัพย์สิน ได้แก่ การคืนทรัพย์สิน หรือการใช้ราคาทรัพย์สิน และดอกเบี้ยในราคาทรัพย์สินที่เอาไปโดยละเมิด หรือราคาทรัพย์สินอันลดน้อยลงเพราะบุบสลาย หรือการกระทำด้วยวิธีอื่นเพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิม รวมทั้งค่าเสียหายอื่นๆ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 439 440 และ 441

2) ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัย

(1) ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อชีวิต

กรณีละเมิดเป็นเหตุให้เสียหายต่อชีวิตนั้นอาจเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันเป็นตัวเงิน ซึ่งอาจแยกพิจารณา ดังนี้

ก. หากผู้ถูกละเมิดตายทันที ค่าสินไหมทดแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 วรรคหนึ่ง ได้แก่

ก) ค่าปลงศพ ซึ่งก็คือ ค่าใช้จ่ายในการจัดงานศพตามประเพณี

ข) ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอย่างอื่น ซึ่งเกี่ยวข้องกับกาตายของผู้ตาย โดยเรียกได้ตามสมควร ตามจำเป็น และตามฐานะของผู้ตาย

ผู้มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนข้างต้น ก็คือ ผู้มีอำนาจหน้าที่จัดการศพ ได้แก่ ทายาท

ข. หากผู้ถูกละเมิดมิได้ตายทันที ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 วรรคสอง ให้เรียกค่าสินไหมทดแทน รวมถึง

ก) ค่ารักษาพยาบาล

ข) ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้เพราะไม่สามารถประกอบการทำงานได้ ถ้าผู้เสียหายมิได้ประกอบการทำงานใด ก็เรียกค่าเสียหายนี้ไม่ได้<sup>46</sup> ทั้งนี้ ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 วรรคสอง เรียกได้กระทั้งผู้ถูกละเมิดตายเท่านั้น หลังจากตายแล้ว อาจเรียกค่าเสียหายได้ตามมาตราอื่น เช่น ค่าขาดประโยชน์จากแรงงานของผู้ตาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 445

สิทธิเรียกค่ารักษาพยาบาลและค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ เพราะไม่สามารถประกอบการทำงานกรณีผู้ถูกละเมิดมิได้ตายทันทีนี้ เป็นสิทธิของผู้ถูกละเมิดที่เป็นผู้เสียหายโดยตรงซึ่งมีสิทธิเรียกร้องก่อนตาย และเมื่อตายสิทธิดังกล่าวย่อมตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาท

<sup>46</sup> สุขุม ศุภนิตย์ (2550) คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด พิมพ์ครั้งที่ 6 กรุงเทพมหานคร นิติบรรณการ หน้า 243

ค. หากมีผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะจากผู้ตาย ย่อมมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทน คือ ค่าขาดไร้อุปการะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 วรรคสาม จำกัดเฉพาะผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายจากผู้ตาย จึงมีสิทธิเรียกค่าขาดไร้อุปการะตามมาตรานี้ได้ทั้งในปัจจุบันและในอนาคต โดยไม่จำเป็นต้องคำนึงว่ามีการอุปการะกันจริงหรือไม่ และไม่ต้องคำนึงถึงฐานะของผู้มีสิทธิได้รับอุปการะ

ง. หากมีผู้ขาดแรงงานอันเป็นคุณของผู้ตาย ผู้นั้นมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทน คือค่าขาดแรงงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 445 อันมีที่มาจากกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 845 โดยมีสาระสำคัญว่า กรณีละเมิดทำให้เสียหายแก่ชีวิต หรือร่างกาย หรืออนามัย หรือเสรีภาพ ทำให้ผู้เสียหายไม่สามารถประกอบกิจการงานเป็นคุณแก่บุคคลภายนอก ซึ่งผู้เสียหายมีความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องทำการงานเป็นคุณแก่เขาในครัวเรือนหรืออุตสาหกรรม บุคคลภายนอกผู้ขาดแรงงานนั้นย่อมเสียหายจากการละเมิดนั้นด้วย จึงมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อการขาดแรงงานได้ ทั้งนี้ “ความผูกพันตามกฎหมายจะต้องทำการงานให้เป็นคุณแก่บุคคลในครัวเรือน หรืออุตสาหกรรมของบุคคลภายนอก” น่าจะหมายถึง ความผูกพันตามที่กฎหมายบัญญัติ เช่น สามีภรรยาที่มีหน้าที่ช่วยเหลืออุปการะซึ่งกันและกัน (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1461) หรืออาจเป็นความผูกพันตามสัญญาที่กฎหมายบังคับให้ เช่น ความผูกพันตามสัญญาจ้างแรงงาน

#### (2) ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อร่างกายหรืออนามัย

กรณีละเมิดเป็นเหตุให้ผู้เสียหายได้รับความเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัย ซึ่งหมายถึงความเป็นอยู่โดยปกติสุขปราศจากโรคภัยอันตรายทั้งปวงนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 444 อันมีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งลักษณะหนึ่งของสวิส มาตรา 46 ได้ให้สิทธิผู้เสียหายเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย ดังต่อไปนี้

ก. ค่าใช้จ่ายซึ่งผู้เสียหายต้องเสียไป หมายถึง ค่าใช้จ่ายต่างๆ เพื่อการเยียวยาให้กลับคืนสู่ฐานะเดิม เช่น ค่ารักษาพยาบาล ค่าพาหนะไปกลับโรงพยาบาล ค่าจ้างคนมาเลี้ยงบุตร เป็นต้น

ข. ค่าเสียหายเพื่อการเสียความสามารถประกอบกิจการงาน ไม่ใช่ขาดประโยชน์ทำมาหาได้ (loss of earning) คำว่า “งาน” ในที่นี้ จึงอาจรวมถึงงานที่มีใช้การจ้างงานโดยมีค่าจ้างตอบแทน เช่น แม่บ้านถูกทำละเมิดเป็นเหตุให้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่แม่บ้านได้เช่นเดิม<sup>47</sup> และไม่จำเป็นต้องหมายความถึงงานวิชาชีพที่ต้องทำประจำ อาจเป็นงานพิเศษชั่วคราว ทั้งนี้ การเสีย

<sup>47</sup> ไพจิตร บุญพันธุ์ (2551) คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด พิมพ์ครั้งที่ 6 กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ หน้า 207 - 208

ความสามารถประกอบการงานนั้น ไม่ว่าจะทั้งหมดหรือบางส่วน โดยเรียกได้ทั้งในปัจจุบันและในอนาคตที่แน่นอน ซึ่งหมายถึงความสามารถซึ่งโดยปกติคนทั่วไปจักต้องมีอยู่และใช้เพื่อประกอบการงานในภายหน้า แม้ว่าในปัจจุบันจะยังไม่ประกอบการงานก็ตาม และความเสียหายในอนาคตนั้น หากในเวลาพิพากษายังไม่แน่นอนว่ามีเพียงใด ศาลอาจกำหนดให้ใหม่ภายหลัง โดยกล่าวในคำพิพากษาว่า สนวนสิทธิที่จะแก้ไขคำพิพากษานั้นอีก แต่ต้องภายในเวลาไม่เกิน 2 ปี

### 3) ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน

ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน หมายถึง ค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายซึ่งไม่อาจคำนวณเป็นจำนวนเงินได้ (non - pecuniary damage) กล่าวคือ เป็นความเสียหายที่เป็นนามธรรมและมีได้มีมูลค่าทางเศรษฐกิจโดยตรง เช่น ความทุกข์ทรมานเจ็บปวด ความเศร้าโศกเสียใจ ความเสียหายต่อเสรีภาพ ชื่อเสียง เป็นต้น ความเสียหายดังกล่าวนี้ เมื่อไม่สามารถชดใช้ด้วยวิธีอื่นเพื่อเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิม ก็ต้องชดใช้เป็นเงินหรือค่าเสียหาย

ในเรื่องค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงินนี้ นักกฎหมายในระบบกฎหมายซีวิลลอว์บางประเทศ มีความเห็นแตกต่างกัน แยกเป็น 2 ฝ่าย คือ

ฝ่ายแรก ไม่เห็นด้วยที่กฎหมายให้สิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนอันมิใช่ตัวเงินด้วยเหตุผลต่างๆ เช่น พิสูจน์ความมีอยู่ของความเสียหายอันมิใช่ตัวเงินไม่ได้โดยเห็นว่าเป็นเรื่องทางจิตใจซึ่งขึ้นอยู่กับแต่ละคน อีกทั้งเป็นการผิดศีลธรรมที่จะนำสิ่งที่มีคุณค่าสูงมาประเมินค่าเป็นเงิน

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า แม้ความเสียหายไม่เป็นตัวเงินจะพิสูจน์ได้ยาก แต่เชื่อว่า จะพิสูจน์ไม่ได้ และการเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ตนได้รับมิได้ผิดศีลธรรม แต่กลับเป็นสิ่งจำเป็นและยุติธรรมที่จะให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยา

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิดของไทย ได้ยอมรับให้เรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน ดังนี้

(1) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 ของไทย อันมีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 847 ได้ให้สิทธิผู้เสียหายเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน โดยจำกัดเฉพาะความเสียหายที่มีมิใช่ตัวเงินอันเกิดจากกรณีทำละเมิดให้เขาเสียหายแก่ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ หรือหญิงต้องเสียหายเพราะถูกละเมิดอันเป็นความผิดอาญาเกี่ยวกับเพศ เช่น ผลแห่งละเมิดทำให้ผู้เสียหายทุพพลภาพตลอดชีวิต นอกจากเรียกค่าเสียหายเพื่อการเสียความสามารถประกอบการงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 444 แล้ว ความทุพพลภาพ ยังเป็นที่มาของความทุกข์ทรมานทางจิตใจ จึงเรียกค่าเสียหายที่มีมิใช่ตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 ได้ด้วย

(2) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 447 อันมีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 723 นอกจากให้สิทธิผู้ต้องเสียหายแก่ชื่อเสียงที่จะขอให้จัดการตามควรเพื่อให้ชื่อเสียงกลับคืนดีแล้ว ยังได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้เสียหายดังกล่าว ที่จะเรียกค่าเสียหายแก่ชื่อเสียง อันเป็นค่าเสียหายที่มีใช้ตัวเงินด้วยหรือไม่ก็ได้

ทั้งนี้ แม้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยกำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน แต่กฎหมายก็กำหนดให้เป็น “สิทธิเฉพาะตัว” ผู้เสียหายเท่านั้น จึงไม่อาจโอนให้แก่บุคคลอื่นได้ และหากผู้มีสิทธิตาย สิทธิดังกล่าวนี้ย่อมไม่ตกทอดเป็นมรดกไปยังทายาท เว้นแต่สิทธินั้นได้มีการรับสภาพกันโดยสัญญา สิทธินั้นย่อมเปลี่ยนเป็นมรดกสัญญา จึงโอนและตกทอดแก่ทายาทได้หรือถ้าผู้เสียหายได้ฟ้องคดีไว้ก่อนตาย ทายาทจึงรับมรดกความของผู้เสียหายต่อไป

ปัญหาว่า ผู้เสียหายมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงินในกรณีอื่นๆ นอกเหนือจากที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยบัญญัติให้สิทธิไว้โดยเฉพาะหรือไม่ ดังเช่น กรณีละเมิดเป็นเหตุให้เสียหายแก่ชีวิต ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้มีบทบัญญัติเฉพาะรับรองสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทน “ค่าแห่งชีวิต” ของผู้ตายที่ต้องสูญเสียไป อาจเพราะค่านึงว่า “ค่าแห่งชีวิต” นั้น เป็นความเสียหายที่คำนวณเป็นตัวเงินไม่ได้ อันเป็นสิทธิเฉพาะตัวผู้เสียหาย เมื่อผู้ถูกทำละเมิดซึ่งเป็นผู้เสียหายโดยตรงนั้นตายไปแล้ว ย่อมสิ้นสภาพบุคคล ไม่อาจเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ และสิทธิดังกล่าวก็ไม่ตกทอดแก่ทายาท<sup>48</sup> หรืออาจเป็นเพราะเห็นว่าชีวิตมนุษย์ยากแก่การกำหนดค่าสินไหมทดแทน<sup>49</sup> จึงมีข้อที่น่าพิจารณาว่า “ค่าแห่งชีวิต” ที่ต้องสูญเสียไปเพราะละเมิดนั้นไม่ควรได้รับค่าสินไหมทดแทนเลยหรือ อีกทั้งกรณีละเมิดเป็นเหตุให้เสียหายแก่ชีวิตนี้ เคยมีแนวคำพิพากษาศาลไทยว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มิได้มีบทบัญญัติเฉพาะให้สิทธิบิดา มารดา สามีภรรยา หรือบุตรของผู้ตาย เรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายทางจิตใจ เช่น ความเศร้าโศกเสียใจ ความทุกข์โศกเศร้า หรือความว่าเหวเพราะสูญเสียบุคคลอันเป็นที่รัก ซึ่งเป็นความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินแต่อย่างใด แต่มีนักกฎหมายไทยอีกส่วนหนึ่งมีความเห็นแตกต่างออกไปว่า ความเสียหายทางจิตใจซึ่งเป็นความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 ซึ่งเป็นบทบัญญัติทั่วไปใน

<sup>48</sup> ไพจิตร บุญพันธุ์ (2551) คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด หน้า 154 และ ศันันท์กรณม์ โสทธิพันธุ์ (2552) คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิดควรได้ กรุงเทพฯ วิทยุชน หน้า 294 - 297

<sup>49</sup> สุขุม ศุภนิธย์ (2550) คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด หน้า 238



เรื่องค่าสินไหมทดแทน จึงไม่จำกัดว่าต้องมีบทบัญญัติเฉพาะกำหนดให้เรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงินในกรณีเฉพาะเท่านั้นจึงจะเรียกได้<sup>50</sup>

จึงเห็นได้ว่า แม้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะยอมรับให้เรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ไม่ใช่ตัวเงิน แต่ทางปฏิบัติในแนวคำพิพากษาของศาลไทยก็ค่อนข้างจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ไม่ใช่ตัวเงินอย่างเคร่งครัดหรือจำกัด อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันประเทศไทยได้มีแนวคิดที่ยอมรับความเสียหายทางจิตใจชัดเจนขึ้น ดังเห็นได้จากการมีกฎหมายพิเศษคือ พระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ.2551 ซึ่งมีบทบัญญัติมาตรา 11 (1) ให้สิทธิแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย ให้ได้รับการเยียวยาอย่างพอเพียงและเป็นธรรมขึ้น ในการเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อจิตใจอันเป็นผลเนื่องมาจากความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยของผู้เสียหาย รวมทั้งให้สิทธิแก่สามี ภรรยา บุพการี หรือผู้สืบสันดานของผู้เสียหายที่จะได้รับค่าเสียหายสำหรับความเสียหายต่อจิตใจ นอกเหนือจากค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และเพื่อความชัดเจนยิ่งขึ้น ในการบังคับใช้กฎหมาย จึงได้มีการนิยามคำว่า “ความเสียหายต่อจิตใจ” ไว้ในมาตรา 4 ว่าหมายความถึง ความเจ็บปวด ความทุกข์ทรมาน ความหวาดกลัว ความวิตกกังวล ความเศร้าโศกเสียใจ ความอับอาย หรือความเสียหายต่อจิตใจอย่างอื่นที่มีลักษณะทำนองเดียวกัน

#### 4) ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษ

ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษ หรือ “ค่าเสียหายเชิงลงโทษ” (punitive damages) หรืออาจเรียกอีกชื่อหนึ่งว่า “ค่าเสียหายเพื่อเป็นเยี่ยงอย่าง” (exemplary damages) ซึ่งใช้อยู่ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ เป็นค่าเสียหายทางแพ่งซึ่งถูกกำหนดขึ้นเพิ่มเติม นอกเหนือจากค่าเสียหายเพื่อชดเชยความเสียหายแท้จริง (compensatory damages) ที่โจทก์พิสูจน์ได้ และมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษผู้กระทำละเมิดให้เข็ดหลาบ และป้องปรามมิให้บุคคลอื่นในสังคมถือเป็นเยี่ยงอย่าง โดยส่วนใหญ่จะถูกกำหนดขึ้นในกรณีที่ผู้กระทำละเมิดมีพฤติกรรมที่มีความชั่วร้ายมาก กล่าวคือ เป็นการจงใจกระทำละเมิดทั้งที่รู้ว่าจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างรุนแรง แต่ก็มีได้แก่ผลของการกระทำนั้น ซึ่งพฤติกรรมเหล่านี้ได้แก่ การจงใจกระทำละเมิด (willfull action) การประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (gross negligence) การทำตามอำเภอใจโดยไม่คำนึงถึงสิทธิของบุคคลอื่น (reckless) การมีเจตนาชั่วร้าย (malice) หรือการละเมิดโดยวิธีการกดขี่ข่มเหงผู้อื่น (oppressive) เป็นต้น แต่จะไม่นำมาใช้กับกรณีประมาทเลินเล่อธรรมดา ปัจจุบัน ประเทศไทย

<sup>50</sup> จิตติ ดิงศภัทย์ บันทึกท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2816/2528 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา หน้า 2390 - 2394 อ้างถึงในไพจิตร บุญญพันธ์ (2551) คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด หน้า 217



ได้นำเอาหลักค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษหรือค่าเสียหายเชิงลงโทษดังกล่าว มาบัญญัติไว้ในกฎหมายพิเศษ อาทิ พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551

#### 2.4.4 แนวทางในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยทั่วไป

ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิดโดยทั่วไป ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติขึ้นโดยเทียบเคียงจากประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 710 และกฎหมายลักษณะหนี้ของสวิส มาตรา 43 ได้ให้อำนาจศาลในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน โดยได้วางแนวทางทั่วไปเพื่อเป็นกรอบในการใช้ดุลพินิจของศาลไว้อย่างกว้างๆ ว่า “ศาลจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยสถานใด เพียงใดนั้น ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด”

“สถานใด” (the manner, *le mode*) หมายถึง ศาลจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดย “วิธีการอย่างไร”

“เพียงใด” (the extent, *l'étendue*) หมายถึง ศาลจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนเป็น “จำนวนเท่าใด”

“พฤติการณ์แห่งละเมิด” (gravity, *gravité*) หมายถึง ระดับความเสียหายอันเนื่องมาจากลักษณะแห่งการกระทำละเมิด

ทั้งนี้ การกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยทั่วไป ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 ของไทยนั้น ยึดถือตามทฤษฎีความรับผิดชอบแห่งหนี้ซึ่งเป็นทฤษฎีกำหนดความรับผิดชอบทางแพ่ง เช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ เพื่อเยียวยาหรือชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นแท้จริงเป็นสำคัญ โดยผู้เสียหายซึ่งเป็นโจทก์ มีหน้าที่นำเสนอให้ศาลเห็นว่าตนได้รับความเสียหายอย่างไร เพียงใด และเป็นดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยพิจารณาจากพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามหลักการทั่วไปอันเป็นพื้นฐานของการชดเชยค่าสินไหมทดแทน (principle of compensation) ศาลจึงต้องมุ่งพิจารณาถึงการเยียวยาความเสียหายที่แท้จริงเพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมมากที่สุด มากกว่าที่จะมุ่งคำนึงถึงความผิดของผู้กระทำหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำละเมิด

สำหรับทางปฏิบัติของศาลไทยในการนำพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดมาประกอบในการวินิจฉัยกำหนดค่าสินไหมทดแทนนั้น อาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

1) ถ้าโจทก์นำเสนอความเสียหายแท้จริงเป็นจำนวนแน่นอนได้ โดยปกติศาลก็จะกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามความเสียหายจริง (substantial damages) ที่โจทก์พิสูจน์ได้

2) ถ้าโจทก์นำสืบว่าตนได้รับความเสียหายจริง แต่ไม่สามารถนำสืบได้ว่าเป็นจำนวนแน่นอนเท่าใด ศาลก็มีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้ได้ โดยพิจารณาตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

3) แม้โจทก์เรียกค่าเสียหายมาแน่นอนในฟ้อง แต่เมื่อโจทก์นำสืบถึงจำนวนความเสียหายแล้ว ศาลเห็นว่ามิได้เสียหายถึงขนาดที่กล่าวในฟ้อง ศาลก็มีอำนาจลดค่าสินไหมทดแทนลงได้โดยพิจารณาตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

นอกจากแนวทางในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 วรรคหนึ่งแล้ว ศาลยังต้องคำนึงด้วยว่าผู้เสียหายมีส่วนผิดในการก่อให้เกิดความเสียหายด้วยหรือไม่ ดังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 442 ซึ่งมีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 846 โดยให้นำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 223 ในเรื่องหนี้มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งมีสาระสำคัญว่าถ้าผู้เสียหายมีส่วนผิด เช่น ประมาท ก่อให้เกิดความเสียหายด้วยแล้ว ศาลจะกำหนดให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอย่างน้อยเพียงใดนั้น ให้ศาลอาศัยพฤติการณ์ของทั้งโจทก์และจำเลยเป็นประมาณว่า ฝ่ายใดเป็นผู้ก่อความเสียหายมากน้อยกว่ากันเพียงใด เมื่อศาลพิเคราะห์แล้ว ศาลมีอำนาจกำหนดให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้โจทก์มากหรือน้อย หรือไม่ต้องชดใช้เลย ทั้งนี้ตามส่วนความหนักเบาแห่งเหตุและผลของความเสียหายที่จำเลยได้ก่อขึ้น

## 2.5 แนวคิดการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

แนวคิดการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด” (no - fault based compensation scheme) เป็นการนำหลักความรับผิดชอบเด็ดขาด (strict liability) หรือการช่วยเหลือเยียวยาผู้เสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดหรือใครเป็นคนผิด (no-fault liability compensation) มาใช้ โดยการออกแบบกลไกที่มีไซศาลให้มีอำนาจหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยและวินิจฉัยข้อโต้แย้งให้สามารถยุติลงได้ก่อนถึงชั้นศาล ภายใต้กฎหมายหรือกฎระเบียบที่มีการกำหนด ปรัชญา แนวคิด วัตถุประสงค์ สิทธิหน้าที่ขององค์กรและบุคคล ตลอดจนขอบเขต เงื่อนไข และกระบวนการพิจารณาในการชดเชยไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งแนวคิดการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดนี้ เป็นแนวคิดการชดเชยที่เน้นการหาสาเหตุมากกว่าผู้กระทำผิด ทำให้ผู้เสียหายสามารถได้รับการชดเชยโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาลที่ล่าช้า

การชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด มีหลักการดังนี้<sup>51</sup>

<sup>51</sup> “No-fault or no-blame liability compensation system ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ฟ้องโทษตัวบุคคล และไม่พิสูจน์ความผิด” เอกสารเพื่อทำความเข้าใจและใช้ประกอบการร่วมแสดงความคิดเห็นต่อการจัดทำร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ค้นคืนวันที่ 12 มิถุนายน 2554 จาก <http://www.nationalhealth.or.th> หน้า 9 - 10

- 1) ชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดหรือหาคนผิด
- 2) ชดเชยอย่างรวดเร็ว เพื่อช่วยเหลือเหยี่ยวาอย่างทันท่วงที
- 3) ชดเชยอย่างเป็นธรรม เพื่อจูงใจให้ใช้กลไกนี้แทนการฟ้องร้องต่อศาล
- 4) มุ่งแก้ไขปัญหาและป้องกันการเกิดปัญหาในระยะยาว โดย

(1) มุ่งเน้นแก้ไขปัญหามีใช้แก้ข้อกล่าวหา (fixing problem rather than fixing blame) โดยมองและวิเคราะห์ปัญหาเชิงระบบมิใช่ปัญหาเชิงบุคคล (ค้นหาว่าระบบมีปัญหาอะไร ไม่ใช่ค้นหาว่าใครเป็นคนทำให้เกิดความผิดพลาดเสียหายขึ้น

(2) เปลี่ยนจากรวัฒนธรรมการกล่าวโทษ (culture of blame) ไปสู่วัฒนธรรมการสร้างความปลอดภัย (culture of safety)

(3) เปลี่ยนวัฒนธรรมการปกปิดปัญหา เป็นการเผชิญปัญหาอย่างตรงไปตรงมา และเรียนรู้จากปัญหาเพื่อนำไปสู่การแก้ไข

- 5) มุ่งเน้นช่วยเหลือผู้ได้รับความเสียหายเป็นหลัก

### 3. วิวัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในต่างประเทศ

ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นทั่วไปในทุกประเทศ และกลายเป็นประเด็นเชิงนโยบายระดับโลก แนวทางจัดการแก้ไขปัญหานี้ที่พบในประเทศต่างๆ มี 4 แนวทาง คือ

- 1) การฟ้องร้องทางศาลเพื่อลงโทษคนผิด

2) การปฏิรูปกฎหมายการฟ้องร้อง/การประกันทางการแพทย์ (tort reform/medical liability reform) เพื่อลดผลกระทบจากการฟ้องร้อง ชดเชยผู้เสียหาย และส่งเสริมความปลอดภัยของผู้ป่วย ซึ่งที่ผ่านมาได้มีการเสนอแนวคิดและรูปแบบการทดลองหลายแบบ เช่น

(1) การควบคุมวงเงินชดเชยให้กับผู้เสียหาย โดยเฉพาะในส่วนที่ไม่มีค่าเสียหายทางการเงิน (caps on non - economic damages)

(2) กำหนดให้มีผู้ถูกฟ้องร่วมจ่ายเฉพาะในความรับผิดชอบที่เกี่ยวข้อง (joint liability/fair share rule)

(3) การกำหนดขอบเขตหรือจำกัดระยะเวลาที่ผู้เสียหายจะมีสิทธิฟ้อง (statutes of limitation)

(4) การลดส่วนแบ่งของค่าตอบแทนที่ฝ่ายกฎหมายหรือทนายโจทก์จะได้รับเมื่อชนะคดี (limits on contingency fee)

(5) การกำหนดให้มีการร่วมจ่าย (collateral - source rule) โดยเปิดโอกาสให้ผู้ถูกฟ้องสามารถนำจำนวนเงินที่ต้องจ่ายให้ผู้ฟ้อง ไปหักลดจากเงินที่ต้องจ่ายส่วนอื่น เช่น ค่าประกัน หรือใช้เป็นข้อประกอบในการพิจารณาคดี

(6) การเปิดโอกาสให้ผู้ที่ต้องจ่ายให้กับผู้เสียหายที่ชนะคดี จ่ายเงินชดเชยเป็นงวด แทนการจ่ายเป็นเงินก้อนขนาดใหญ่ครั้งเดียว (periodic payments) ส่วนหนึ่งเพื่อลดผลกระทบทางการเงินที่จะมีต่อบริษัทประกัน

(7) สร้างระบบการชดเชยอื่นด้วยสิ่งที่มีใช้ตัวเงิน (เช่น บริการรักษาพยาบาลให้กับผู้เสียหายที่บ้าน)

(8) การให้มีขั้นตอนการพิจารณาก่อนกระบวนการทางศาล (pretrial screening panel)

(9) การใช้กลไกอื่นๆ ในการแก้ปัญหาความขัดแย้ง เช่น การไกล่เกลี่ย การประนีประนอม

3) การส่งเสริมความปลอดภัยของผู้ป่วย (patient safety) และ

4) การพัฒนาระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด (no - fault compensation)

ที่ผ่านมากลไกที่มักใช้กันในหลายประเทศแถบตะวันตกเพื่อการควบคุมและธำรงไว้ซึ่งคุณภาพของบริการสาธารณสุขพร้อมๆ กับการสร้างความปลอดภัยให้กับผู้ป่วย ก็คือ ระบบกฎหมายการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายทางศาล (tort law/tort system) การควบคุมโดยตรงจากรัฐ (state intervention/control) มีค่อนข้างน้อย เนื่องจากความเชื่อในปรัชญาที่ว่า บุคลากรในวิชาชีพทางการแพทย์ควรจะสามารถควบคุมกันเองได้ การฟ้องร้องผ่านระบบศาลยุติธรรมจึงถือเป็นกลไกที่จะที่เสริมช่องว่างระหว่างการแทรกแซงโดยรัฐกับการให้ความอิสระในวิชาชีพ เพื่อให้เกิดคุณภาพของบริการและความปลอดภัยของผู้ป่วย<sup>52</sup>

หากมองในเชิงทฤษฎีทางกฎหมายและเศรษฐศาสตร์ ตรรกะพื้นฐานของการใช้กฎหมายการฟ้องร้องค่าเสียหาย เพื่อควบคุมคุณภาพบริการและสร้างหลักประกันความปลอดภัยให้กับผู้ป่วย คือ การทำให้ความผิดพลาดในทางการแพทย์ลดลง (deterrence) โดยหวังว่าค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการถูกฟ้อง จะเป็นแรงจูงใจที่ทำให้บุคลากรทางการแพทย์เกิดความระมัดระวัง และเน้นความปลอดภัยในการให้บริการมากขึ้น หลักคิดนี้มีสมมุติฐานว่า ผู้ให้บริการเป็นผู้มีเหตุผล สามารถเลือกวิธีการเพื่อ

<sup>52</sup> Mello, M.M., (2003) Malpractice and Medical Error Prevention: Strange Bedfellows Paper presented for the Council on Health Economics and Policy Conference on Medical Malpractice in Crisis: Health Policy Options March 2003 : 1

ป้องกันการเกิดความผิดพลาดในการให้บริการ ด้วยการชั่งน้ำหนักระหว่างโอกาสเสี่ยง (risks) ค่าใช้จ่าย (costs) และประโยชน์ (benefits) ที่จะได้รับจากทางเลือกต่างๆ ในกระบวนการรักษา<sup>53</sup> ดังนั้น จะเห็นว่าระบบศาลนั้นให้ความสำคัญเรื่องการลงทุนเพื่อให้คนทำงานดีขึ้น รมั้ดระวังมากขึ้น และให้น้ำหนักที่จุดนี้มากกว่าการตัดสินเพื่อชดเชยแก่ผู้เสียหายหรือการใช้กระบวนการยุติธรรมตัดสินความผิดหรือถูก

แม้จะมีผู้ที่เห็นว่าการฟ้องร้องทางกฎหมาย น่าจะเป็นกลไกที่มีประสิทธิภาพในการทำให้ผู้ให้บริการเกิดความระมัดระวังความผิดพลาดมากขึ้น<sup>54</sup> กระนั้นก็ตามในทางปฏิบัติ การฟ้องร้องก็ถูกมองว่าเป็นปัญหาที่ได้ไม่คุ้มเสีย

ในหลายประเทศจึงมีการใช้แนวทางที่สี่คือ การชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ซึ่งมักจะมีรากฐานความเป็นมาและหลักคิด (concepts) ใกล้เคียงกัน ที่มาจากปัญหาวิกฤติ 3 ด้านคือ

- 1) ปัญหาความผิดพลาดทางการแพทย์ (medical errors) ที่ไม่เพียงไม่ลดลงแต่เพิ่มขึ้น ระบบความปลอดภัยของผู้ป่วยไม่ดีขึ้น
- 2) กลไกการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในระบบศาล (tort system) ไม่เพียงไม่แก้ปัญหาแต่ก่อวิกฤติในทุกๆ ด้านเพิ่มขึ้น
- 3) ระบบประกันความเสี่ยงทางการแพทย์ (medical liability insurance crisis) ไม่แก้ปัญหาและเกิดวิกฤติล้มละลาย

แม้ว่าสาระสำคัญของระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ก็คือ การให้การชดเชยความเสียหาย (injuries or damages) โดยไม่เน้นการพิสูจน์ความผิด (proof causation rather than proof of fault) แต่ในทางปฏิบัติ หลักการนี้ก็ถูกนำไปใช้ด้วยความสลับซับซ้อนและรายละเอียดที่แตกต่างกัน ทั้งด้วยเหตุผล ความเป็นมา เงื่อนไข และวิธีการดำเนินการ เพื่อให้เห็นประเด็นสำคัญๆ และให้เห็นภาพกว้างของระบบการชดเชยนี้ สามารถสรุปหลักการของระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดได้ดังนี้

### 3.1 แนวคิดและปรัชญาของระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

แนวคิดและปรัชญาที่อยู่เบื้องหลังการออกแบบระบบ มีดังนี้

<sup>53</sup> Ibid.

<sup>54</sup> White, M.J. (1994) The Value of Liability in Medical Malpractice Health Affairs, Fall :



1) ความเสียหายในการรับบริการสาธารณสุขมีอยู่จริง นานาประเทศต่างยอมรับว่า ความเสียหายในการรับบริการสาธารณสุขเป็นสิ่งที่มียุ่จริง สามารถยืนยันด้วยข้อมูลและสถิติที่ปรากฏอยู่ทั่วไป

2) ความผิดพลาดทางการแพทย์ (medical errors) จำนวนมากที่เกิดขึ้นไม่จำเป็นต้องเป็นความผิดพลาดหรือความบกพร่องของบุคคล ความจริงแล้วเราพบว่า ปัญหาส่วนใหญ่เป็นปัญหาของระบบหรือเป็นปัญหาเชิงระบบ

3) ความเสียหายใดๆ ที่เกิดขึ้นในระบบไม่จำเป็นต้องลงเอยด้วยความขัดแย้ง หากเกิดความขัดแย้งก็ไม่จำเป็นต้องลงเอยด้วยการฟ้องร้อง เพราะยังมีทางเลือกและกลไกแก้ไขความขัดแย้งได้หลายแบบ

4) ผู้ที่ได้รับความเสียหาย เป็นเหยื่อของความผิดพลาดบกพร่องของระบบ สมควรได้รับการเยียวยาช่วยเหลือจากสังคม

### 3.2 รูปแบบของระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

รูปแบบที่มีการใช้อยู่ในต่างประเทศ แบ่งเป็น 3 ลักษณะ<sup>55</sup> ได้แก่

#### 3.2.1 การชดเชยในระบบประกันสังคม หรือสวัสดิการสังคม และตัดสิทธิทาง

##### ศาล

มีแนวคิดว่า กลไกการชดเชยความเสียหายแบบเต็มรูปโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดสามารถอำนวยความสะดวกในการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากบริการสุขภาพได้อย่างคล่องคล่องกว้างขวางและรวดเร็วกว่าการใช้กลไกศาล ตัวอย่างประเทศที่ใช้รูปแบบนี้มีเพียงประเทศเดียว คือ ประเทศนิวซีแลนด์

##### ข้อดี

1) มีแนวโน้มว่าแพทย์ที่ให้บริการมีความเต็มใจที่จะบันทึกรายงานความผิดพลาดมากขึ้น

2) สร้างแรงจูงใจแก่ผู้ให้บริการหรือสถานพยาบาลได้โดยไม่ต้องพึ่งพาบริษัทประกันโดยตรง แต่ใช้ระบบกองทุนมาบริหารความเสี่ยงซึ่งมีต้นทุนค่าดำเนินการน้อยและไม่จำเป็นต้องมีค่าทนายความ ค่าธรรมเนียมศาลซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้ต้นทุนค่าดำเนินการในการฟ้องร้องคดีสูง

<sup>55</sup> รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์ ศุภสิทธิ์ พรรณนารุโณทัย และธนเสฏฐ์ กุลจิรมาพันธ์ (2550) “กลไกการชดเชยความเสียหายจากบริการสุขภาพ” หน้า 139 – 154 และ 160 - 161

3) การใช้กลไกการชดเชยความเสียหายแบบเบ็ดเสร็จโดยฝ่ายบริหารแม้ว่าจะเป็นการตัดสิทธิในการฟ้องร้องศาลตามระบบกฎหมายว่าด้วยละเมิด แต่ในกระบวนการเยียวยาของฝ่ายบริหารตามกลไกใหม่ ยังให้สิทธิผู้เสียหายสามารถใช้สิทธิทางศาลปกครองในการที่จะยกเลิกเพิกถอนคำสั่งของฝ่ายบริหาร หากผู้เสียหายเห็นว่ากระทบต่อสิทธิผู้เสียหายตามที่กฎหมายที่จัดตั้งกลไกใหม่และหลักกฎหมายมหาชนอื่นๆ รับรองคุ้มครองไว้ได้ ตามหลักการกระทำของฝ่ายปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน

#### ข้อเสีย

1) ขัดหลักสิทธิมนุษยชนตามแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมที่เป็นประชาธิปไตย ที่รับรองคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการจะนำข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสิทธิพลเมืองและพันธกิจที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนและเอกชนและระหว่างรัฐกับเอกชนขึ้นสู่การวินิจฉัยชี้ขาดอย่างสมเหตุสมผล โดยคณะกรรมการยุติธรรมที่อิสระที่กำหนดโดยกฎหมาย (ในที่นี่หมายถึงศาล) เนื่องจากระบบใหม่มีวิธีการที่ไม่มีความชัดเจนในการจำกัดขอบเขตการขยายการชดเชย ซึ่งมีผลต่อการชดเชยเต็มจำนวนของผู้เสียหายโดยไม่ผ่านหลักการข้างต้น ด้วยวิธีการชดเชยที่รวดเร็วอย่างสมเหตุสมผลของระบบใหม่เป็นการยกย่ำหลักภูมิคุ้มกันความรับผิดชอบเกี่ยวกับสิทธิพลเมืองข้างต้น

2) มีการร้องเรียนเพิ่มมากขึ้น มีเรื่องร้องเรียนวินัยแพทย์เพิ่มขึ้น แต่ยังไม่มีความชัดเจนที่ชี้ชัดว่าเป็นผลมาจากระบบการชดเชยดังกล่าว ผู้ป่วยได้รับการชดเชยมากกว่าที่ได้รับจากระบบกฎหมาย ซึ่งสูงกว่าค่าชดเชยในสหรัฐอเมริกาที่เป็นการชดเชยโดยระบบศาล และยังคงมีการให้บริการที่ต่ำกว่ามาตรฐาน และเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศที่มีระบบกฎหมายว่าด้วยละเมิดด้วยกันแล้ว อัตราการเกิดความผิดพลาดจากการรักษาไม่แตกต่างกัน

3) จำนวนการชดเชยความเสียหายจากกรณีของภาวะแทรกซ้อนและระบบสูงกว่าจำนวนการชดเชยความเสียหายจากความผิดพลาดของผู้ให้บริการ และมีผลทำให้ต้นทุนการชดเชยในระบบสูงขึ้น

### 3.2.2 การชดเชยในระบบประกันสังคมร่วมกับการใช้กลไกศาล

มีแนวคิดที่ว่า กลไกการชดเชยก่อนศาลโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดสามารถอำนวยความสะดวกในการแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากบริการสุขภาพได้รวดเร็วกว่าการใช้กลไกศาล และหากผู้เสียหายไม่พอใจการแก้ไขเยียวยา ผู้เสียหายยังคงมีสิทธิในการนำข้อโต้แย้งดังกล่าวขึ้นสู่การวินิจฉัยโดยศาลได้ ตัวอย่างที่ใช้รูปแบบนี้มีเพียง 4 ประเทศ ได้แก่ ประเทศสวีเดน ฟินแลนด์ นอร์เวย์ และเดนมาร์ก

#### ข้อดี

1) ผู้เสียหายจะได้รับการชดเชยความเสียหายบางส่วนที่รวดเร็ว และมีขั้นตอนไม่ยุ่งยาก (เข้าถึงได้ง่ายกว่าศาล) เนื่องจากไม่ต้องมีการพิสูจน์ว่าผู้ให้บริการมีความผิดหรือไม่

เพียงแต่นำเสนอคำร้องเพื่อเสนอมูลเหตุแห่งความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขตามขั้นตอนกระบวนการที่กำหนดไว้ หากเข้าเกณฑ์การชดเชย

2) ผู้ให้บริการและสถานพยาบาลได้รับภูมิคุ้มกันความเสี่ยงและผลที่ติดตามมาในทางลบต่อระบบการดูแลสุขภาพ โดยความรับผิดชอบถูกเข้าไปยังระบบการชดเชยใหม่ ทำให้ทัศนคติของผู้ให้บริการมีการยอมรับความเสี่ยงที่เพิ่มขึ้นได้ง่ายกว่าการใช้ระบบเดิมเพียงอย่างเดียว เกิดแรงจูงใจในการปรับปรุงคุณภาพและมาตรฐานเพิ่มขึ้น

3) ผู้เสียหายยังคงมีสิทธิเลือกระหว่างระบบเดิมและระบบใหม่ แม้จะเลือกระบบใหม่ ผู้เสียหายก็ยังคงมีสิทธิใช้สิทธิทางศาลตามปกติ ทั้งในระหว่างที่มีการเรียกร้องค่าชดเชยและหลังการได้รับค่าชดเชย ในความเป็นเหตุเป็นผลซึ่งกันและกัน หากผู้เสียหายเข้าสู่ช่องทางของกลไกการชดเชยและยุติได้ก็จะทำให้จำนวนคดีที่จะขึ้นสู่ศาลลดลง

4) สามารถกระจายความเสี่ยงในการลงทุนเพื่อการชดเชยความเสียหายจากผู้มีส่วนได้เสียของสังคมจากอย่างน้อยสี่ภาคส่วน ได้แก่ รัฐบาล ผู้ให้บริการ สถานพยาบาล และผู้ป่วย (หรือบริษัทยาและเครื่องมือแพทย์หากเป็นส่วนหนึ่งของความเสี่ยง) ทำให้ปริมาณเงินทุนในการชดเชยมีความเพียงพอและเกิดประสิทธิภาพ

5) ประสบการณ์ในการใช้สิทธิทางศาลในกลุ่มประเทศสแกนดิเนเวียพบว่ามีการนำประเด็นข้อโต้แย้งขึ้นสู่ศาลน้อยมากประมาณ 10 - 20 รายต่อปี หรืออาจสรุปได้ว่า ระบบใหม่มีอิทธิพลต่อการตัดสินใจของผู้เสียหายในการที่จะแสวงหาการชดเชยที่เต็มจำนวนจากระบบเดิมได้

6) ต้นทุนในการดำเนินการเรียกร้องค่าชดเชยลดลง เนื่องจากมีการใช้จ่ายเงินในระบบกฎหมายน้อยลง และผู้เสียหายได้รับเงินค่าชดเชยมากขึ้น

#### ข้อเสีย

1) แนวโน้มการร้องเรียนจะมากขึ้น เพราะผู้รับบริการรับรู้ข้อมูลมากขึ้น และมีบทเรียนจากการได้รับเงินช่วยเหลือ

2) อาจทำให้ผู้ให้บริการหรือสถานพยาบาลละเลยเรื่องคุณภาพและมาตรฐานในการบริการทางการแพทย์และก่อให้เกิดการละเมิดง่ายขึ้น

3) เกิดความไม่เสมอภาคจากการเลือกปฏิบัติระหว่างเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการทางการแพทย์กับเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการอื่นๆ

4) จำนวนเงินชดเชยที่ได้รับจะน้อยกว่าเงินชดเชยที่ควรจะได้ตามค่าแห่งความเสียหายที่แท้จริง เว้นแต่จะใช้สิทธิทางศาลในส่วนที่ยังไม่ครอบคลุมเพิ่มเติม

5) การคงไว้ซึ่งสิทธิในการฟ้องร้องศาลแบบคู่ขนาน อาจทำให้ผู้เสียหายที่ไม่สุจริตยังคงใช้กลไกศาลเป็นช่องทางหลักเช่นเดิม กลไกการชดเชยก่อนศาลอาจไปเอื้อต่อการใช้สิทธิทางศาลเพิ่มขึ้น

6) การเยียวยาการบาดเจ็บจะเกิดผลสัมฤทธิ์ได้ดีขึ้นอยู่กับพันธกิจในการจ่ายเงินสมทบของผู้ให้บริการและสถานพยาบาลหรือบริษัทยาหรือเครื่องมือแพทย์ (หากรวมอยู่ในกองทุนเดียวกัน) และบทบาทร่วมของบริษัทประกัน

7) การกำหนดเกณฑ์และขอบเขตในการชดเชยที่ครอบคลุมค่าเสียหายที่มีใช้ทางเศรษฐกิจโดยไม่กำหนดเพดานขั้นสูงไว้จะทำให้ระบบใหม่มีค่าชดเชยสูงกว่าระบบเดิม

### 3.2.3 การชดเชยโดยการใช้กลไกศาล

มีแนวคิดที่ว่า ศาลสามารถใช้หลักกฎหมายทั่วไปเป็นกลไกในการอำนวยความสะดวกเกี่ยวกับความเสียหายจากบริการสุขภาพได้ ในขณะเดียวกัน ได้เสริมกลไกการชดเชยความเสียหายจากบริการสุขภาพโดยใช้แนวคิดการไม่พิสูจน์ความผิดในปัญหาเฉพาะกลุ่ม (เช่น ความเสียหายจากวัคซีน ความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอด เป็นต้น) นอกจากนี้หลายประเทศมีการสร้างกลไกก่อนศาลขึ้นมาเฉพาะเพื่อชดเชยความเสียหายที่มีสาเหตุมาจากการปฏิบัติหน้าที่ให้บริการทางการแพทย์โดยเจ้าหน้าที่รัฐและหน่วยงานของรัฐ ตัวอย่างประเทศที่ใช้รูปแบบนี้ได้แก่ สเปน เยอรมนี สหรัฐอเมริกา อังกฤษ เป็นต้น

#### ข้อดี

1) ศาลเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนสูงสุด เป็นการตรวจสอบการโต้แย้งสิทธิระหว่างรัฐกับเอกชนและระหว่างเอกชนกับเอกชนโดยผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญที่ไม่มีส่วนได้ส่วนเสียและมีวิธีการพิจารณาคดีที่กำหนดไว้อย่างเป็นระบบในชั้นศาล ที่สามารถประกันความยุติธรรมด้วยระบบการตรวจสอบกันเองโดยองค์คณะพิจารณาและพิพากษาที่มีอยู่ 3 ระดับได้แก่ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา

2) ผู้เสียหายและผู้ให้บริการสาธารณสุขที่ก่อให้เกิดความเสียหายยังคงมีเสรีภาพในการที่จะแสดงเจตนาระหว่างกันเพื่อทำสัญญาประนีประนอมยอมความทั้งในศาลและนอกศาล เช่น การเจรจาไกล่เกลี่ยกันเองหรือใช้คนกลาง และการใช้ระบบอนุญาโตตุลาการ เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อให้ข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นยุติลงได้ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุด

3) การพิจารณาวงเงินการชดเชยโดยศาล ศาลจะพิจารณาชดเชยให้ตามจำนวนความเสียหายที่คาดคะเนได้และไม่อาจคาดคะเนได้โดยการวินิจฉัยให้ใกล้เคียงกับความเสียหายที่เป็นจริงมากที่สุด ครอบคลุมทั้งความเสียหายที่เป็นความเสียหายทางเศรษฐกิจ เช่น ค่ารักษาพยาบาล ค่าใช้จ่ายในการเดินทาง ค่าขาดงาน ค่าขาดไร้อุปกรณ์ ๗ และความเสียหายที่ไม่ใช่ทางเศรษฐกิจ เช่น ค่าเจ็บปวดทุกข์ทรมาน ค่าขาดความสุขสำราญในชีวิต (บางประเทศศาลสามารถ

กำหนดค่าเสียหายที่เป็นการลงโทษจำเลยในคดีบางประเภท เช่น คดีเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์สุขภาพ คดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมเพื่อปรามการกระทำผิดได้ด้วย) ทั้งนี้ ต้องเป็นไปตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการละเมิด

#### ข้อเสีย

1) ผู้เสียหายอาจไม่ได้รับการเยียวยาซึ่งอาจเป็นผลมาจากการรังเกียจหรือเกรงกลัวการฟ้องคดีในชั้นศาล

2) ประชาชนยังคงมีทัศนคติที่แปลกแยกต่อการใช้กฎหมายที่เป็นทางการ เนื่องจากการไม่รู้กฎหมาย การไม่สามารถเข้าถึงกฎหมาย และการไม่คุ้นเคยกับการรับรู้ต่อระบบกฎหมาย ประชาชนขาดความเชื่อมั่นในความเป็นกลางหรือความเที่ยงตรงของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม

3) การนำคดีขึ้นสู่ศาลมีค่าใช้จ่ายสูงจากกระบวนการทางกฎหมาย เช่น ค่าธรรมเนียมศาล ค่าทนายความ หากผู้เสียหายไม่มีทรัพย์สินเพียงพอจะมีปัญหาในการจ่ายทนายความที่มีความเชี่ยวชาญเพื่อดำเนินการ ในขณะที่มีความไม่แน่นอนในผลลัพธ์ที่จะออกมา

4) ผู้กระทำละเมิดยังเป็นบุคคลที่ผู้เสียหายและญาติยังคงต้องพึ่งพายามเจ็บป่วยต่อไปในอนาคต

5) คดีที่ขึ้นสู่ศาลมีจำนวนน้อยและมีค่าตัดสินออกมามีจำนวนที่ต่ำมากหากเปรียบเทียบกับคดีทั้งหมดที่เกิดขึ้นส่วนใหญ่ไม่ใช่กระบวนการทางกฎหมายหรือเลือกใช้บางส่วน เช่น การเจรจาต่อรอง

6) ขั้นตอนในการดำเนินการหรือวิธีพิจารณาความเพื่อให้ผู้เสียหายได้รับสิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้มีเทคนิคยุ่งยาก มีระยะเวลาที่ยาวนาน และอาจเป็นเงื่อนไขประการสำคัญที่ทำให้ไม่เกิดการบังคับใช้กฎหมายหรือการบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพ

7) ระบบการดำเนินคดีโดยให้ผู้เสียหายมีหน้าที่ในการพิสูจน์ความผิดในความเสียหายจากบริการสาธารณสุขมีความเป็นเทคนิคและซับซ้อนทำให้เกิดความยุ่งยากต่อผู้เสียหายอย่างมากและไม่เหมาะสมต่อการอำนวยความสะดวก

8) การดำเนินคดีกับผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์ มีผลกระทบทางลบต่อคุณภาพการดูแลผู้ป่วย ทำให้มีการรักษาแบบป้องกันตัวเอง การส่งต่อผู้ป่วย และการปฏิเสธการให้บริการในกรณีไม่ใช่เหตุฉุกเฉินมากขึ้น และเกิดการย้อนกลับมาสู่การใช้งบประมาณที่ไม่เป็นสัดส่วนในการจัดบริการสุขภาพ

9) ระบบกฎหมายเดิมมีผลกระทบต่อการป้องกันความผิดพลาดและความเสียหายผู้ป่วยในระดับต่ำจนถึงขั้นล้มเหลว เมื่อนำมาใช้ในภาคการจัดบริการสุขภาพ ยกเว้นการป้องกันในการศัลยกรรมเชี่ยวชาญในระดับสูง



10) การสร้างกลไกการชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในปัญหาพิเศษเฉพาะเรื่อง อาจทำให้ไม่ก่อให้เกิดความประหยัด และมีความไม่เป็นธรรมต่อบุคคลผู้ได้รับความเสียหายจากเรื่องอื่นๆ

### 3.3 ความคิดเห็นต่อระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

ในการนำแนวคิดการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาใช้ในระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข มีทั้งกลุ่มผู้สนับสนุนและกลุ่มผู้คัดค้าน ซึ่งเหตุผลต่างๆ มีดังนี้

#### 3.3.1 เหตุผลของกลุ่มผู้สนับสนุน

1) เป็นระบบที่ใช้แนวทางเชิงบวกที่พยายามสร้างความปลอดภัยให้กับคนไข้ ไม่เน้นที่การฟ้องโทษ เน้นที่ปัญหาของระบบมิใช่ของบุคคล และเน้นความร่วมมือ<sup>56</sup>

2) ระบบนี้อยู่บนฐานความเชื่อว่า ความผิดพลาดของคนในระดับหนึ่งนั้น เป็นเรื่องที่หลีกเลี่ยงได้ยาก และความผิดพลาดส่วนมากเป็นผลจากระบบมากกว่าความประมาท เลินเล่อหรือเจตนาของบุคคล กรณีที่ฟ้องศาลส่วนใหญ่ เป็นกรณีที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับความผิดพลาดของผู้ให้บริการ<sup>57</sup>

3) ความรู้สึกปลอดภัยจากการการคุกคามจากการถูกฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายของแพทย์ จะนำมาซึ่งความจริงใจในการอธิบายธรรมชาติของปัญหา และสาเหตุของความผิดพลาดทางการแพทย์ต่อคนไข้ อันจะโยงไปสู่ความโปร่งใสในการรักษาของแพทย์ (accountability) ตลอดจนการสร้างบรรยากาศของการเรียนรู้จากประสบการณ์ความผิดพลาด และจะนำมาซึ่งความปลอดภัยของคนไข้และคุณภาพทางการแพทย์ที่ดีขึ้น<sup>58</sup>

4) มีกระบวนการในการป้องกันความผิดพลาดจากการรักษาทางการแพทย์ โดยการให้ความสำคัญกับการบันทึกความผิดพลาดที่เกิดขึ้นเพื่อนำไปใช้ในการป้องกันเหตุการณ์ที่ไม่พึงประสงค์ต่อไป และยังมีแนวโน้มว่าแพทย์ผู้ให้บริการมีความเต็มใจที่จะบันทึกรายงานความผิดพลาดที่เกิดขึ้นในบันทึกทางการแพทย์มากขึ้น<sup>59</sup>

<sup>56</sup> Mello, M.M., (2003) Malpractice and Medical Error Prevention : 1

<sup>57</sup> Localio, A., et al. (1991) "Relation Between Malpractice Claims and Adverse Events Due To Negligence: Results of the Harvard Medical Practice Study III" *NEJM*, 325: 245

<sup>58</sup> BMA (2003) Funding- no fault compensation for medical injuries

<sup>59</sup> Davis, et al (2003) "Preventable in-hospital medical injury under the "no fault" system in New Zealand" *Qual Saf Health Care*. 2003; 12: 251-256.

5) การไม่ต้องพิสูจน์ความผิดนั้น ทำให้ผู้ให้บริการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความสบายใจมากยิ่งขึ้น ไม่ต้องกลัวว่าจะกระทบถึงชื่อเสียง และความเชื่อถือจากสาธารณะ

6) ระบบนี้เชื่อว่าจะช่วยลดระยะเวลาและค่าใช้จ่ายในขั้นตอนต่างๆ ของการทำงานได้มากกว่าระบบการฟ้องศาล เนื่องจากสามารถหาข้อยุติได้รวดเร็ว ไม่ต้องเสียเวลากับกระบวนการทางกฎหมาย ทำให้ผู้ได้รับความเสียหายได้ประโยชน์เร็วและเต็มเม็ดเต็มหน่วย

7) ผู้ป่วยสามารถเข้าถึงการชดเชยได้ง่ายและสะดวกขึ้น และมีโอกาสได้รับการชดเชยมากขึ้น อาจเป็นกลไกในการลดการฟ้องร้องทางกฎหมาย

8) องค์กรวิชาชีพของประเทศอังกฤษ เช่น สมาคมแพทย์เวชปฏิบัติ (British Medical Association - BMA) ให้การสนับสนุนการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาตั้งแต่ต้น เนื่องจากแพทย์ต้องการหยุด “วัฒนธรรมของการกล่าวหา” (the blame culture) ในระบบฟ้องร้องปัจจุบัน

9) กรณีการบาดเจ็บที่รุนแรงบางประเภท เช่น กรณีของเด็กที่บาดเจ็บหรือพิการอย่างรุนแรง ควรได้รับการชดเชยโดยไม่ต้องคำนึงว่า ความพิการนั้นมาจากความผิดพลาดของใคร

### 3.3.2 เหตุผลของกลุ่มผู้คัดค้าน

1) ในสหรัฐอเมริกาผู้โต้แย้งว่า หากระบบนี้เป็นระบบที่บังคับโดยรัฐ (State - run) จะมีความเป็นไปได้ในทางเมื่องน้อย เนื่องจากจะมีแรงคัดค้านของฝ่ายกฎหมาย<sup>60</sup>

2) ร่างกฎหมายในสหรัฐอเมริกาเสนอให้ไม่มีระบบการฟ้องศาล ซึ่งถูกโจมตีและต่อต้านอย่างมากจากกลุ่มนักกฎหมาย ทนาย อัยการ ซึ่งเห็นว่าแนวความคิดนี้จะขัดกับรัฐธรรมนูญ และที่สำคัญคือ อำนาจหน้าที่การปฏิรูปแก้ไขกฎหมายเป็นอำนาจหน้าที่ของแต่ละรัฐ รัฐบาลกลางไม่มีอำนาจเข้าไปแทรกแซง ร่างข้อเสนอกฎหมายเพื่อปฏิรูปไปใช้ระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดจึงไม่สามารถออกเป็นกฎหมายได้เลย เนื่องจากแรงต่อต้านจากกลุ่มที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะกลุ่มผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมาย มีเฉพาะกรณีการชดเชยความเสียหายจากการได้รับวัคซีนเท่านั้นที่สามารถผลักดันเป็นกฎหมายได้สำเร็จในระดับชาติ

3) สมาคมแพทย์ของอเมริกาไม่เห็นด้วยกับระบบนี้ เพราะเห็นว่าจะไปเพิ่มต้นทุนค่าใช้จ่ายมากขึ้น และคิดว่า แพทย์คนไหนทำผิดหรือประมาทเลินเล่อ ก็ควรจะรับผิดชอบ แม้ว่าในร่างข้อเสนอจะให้มีคณะกรรมการตัดสินการจ่ายเงินชดเชยที่ใช้กลุ่มแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเป็นผู้ตัดสินใจว่าจะจ่ายหรือไม่

<sup>60</sup> Mello, M.M., (2003) Malpractice and Medical Error Prevention : 17

4) ระบบนี้ยังไม่สามารถแสดงให้เห็นว่าจะก่อให้เกิดแรงจูงใจในการสร้างความปลอดภัยให้กับผู้ป่วยได้ดีเท่าหรือมากกว่าระบบการฟ้องร้องทางศาล<sup>61</sup>

5) ระบบดังกล่าวนี้จะทำให้แพทย์หรือผู้ให้บริการที่กระทำผิดจริงๆ ขาดความรับผิดชอบในการทำหน้าที่ หรือให้บริการได้ต่ำกว่ามาตรฐานวิชาชีพ รอดพ้นจากการถูกลงโทษได้ ทำให้แพทย์ได้รับอภิสิทธิ์มากกว่าวิชาชีพอื่นๆ และอาจจะทำให้ผู้ให้บริการขาดการระมัดระวัง และขาดแรงจูงใจในการพัฒนาบริการที่มีคุณภาพ เพราะไม่มีความเสี่ยงต่อการถูกร้องเรียน

6) เกิดความไม่เสมอภาคจากการเลือกปฏิบัติระหว่างเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการทางการแพทย์กับเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการอื่นๆ

7) บางประเทศเน้นการลงโทษแพทย์ในกรณีผิดจริงด้วยข้อพิจารณาทางมาตรฐานวิชาชีพ และไม่มีข้อห้ามที่จะให้ผู้เสียหายมีการฟ้องร้องค่าชดเชยด้วยช่องทางทางกฎหมายได้ นอกเหนือจากการได้รับการชดเชยจากระบบนี้ จึงไม่สามารถลดการฟ้องร้องในศาลลงได้

8) Chief Medical Officer (CMO) ของอังกฤษไม่เห็นด้วยที่จะให้ใช้ระบบการชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดแบบเบ็ดเสร็จเช่นในสวีเดนหรือนิวซีแลนด์ เนื่องจากแนวโน้มการร้องขอค่าชดเชยจะมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น ค่าใช้จ่ายในภาพรวมจะสูงกว่าการชดเชยในระบบกฎหมาย เพราะไม่มีการจำกัดหลักเกณฑ์ นอกจากนี้ ค่าชดเชยที่ผู้เสียหายแต่ละรายได้รับจะต่ำกว่าการพิจารณาโดยศาล เนื่องจากมีการร้องเรียนจำนวนมากไม่สามารถกำหนดจำนวนเงินขั้นสูงได้ อีกประการหนึ่ง ในทางปฏิบัติ ไม่ง่ายที่จะแยกระหว่างการบาดเจ็บจากความผิดพลาดทางการแพทย์กับการบาดเจ็บจากความเป็นไปของโรคทำให้พิจารณาได้ยาก

9) ในอังกฤษได้มีการเสนอให้มีการชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดแยกต่างหาก ในกรณีการบาดเจ็บทางระบบประสาทอย่างรุนแรง เช่น การบาดเจ็บทางสมองที่เกิดจากการคลอด เป็นต้น โดยจ่ายเงินค่าช่วยเหลือเบื้องต้นด้วยเงินก้อน (lump sum) จำนวน 50,000 ปอนด์ ค่าดูแลรายปีสูงสุดจำนวน 100,000 ปอนด์ และค่าใช้จ่ายอื่นๆ เช่น อุปกรณ์ในการดูแลต่อเนื่องเป็นเงินก้อนจำนวนสูงสุด 50,000 ปอนด์ แผนการชดเชยนี้ได้รับการสนับสนุนจากองค์กรวิชาชีพแพทย์หลายองค์กร แต่ผู้บริหารจาก Action for Victims of Medical Accidents (AVMA) เห็นว่าจะทำให้กระบวนการทางกฎหมายไม่มีความสำคัญ เพราะมีการกำหนดเงินที่แน่นอน และหลายคนอาจจะไม่ได้รับการชดเชยในจำนวนที่จำเป็น<sup>62</sup>

<sup>61</sup> White, M.J. (1994) The Value of Liability in Medical Malpractice Health Affairs : 85

<sup>62</sup> BBC News Online (2004) "NHS claims body planned" [Web Page]. 2003 Jun 30; Available at: <http://news.bbc.co.uk/go/pr/fr/-/1/hi/health/302637.stm>

10) ในกรณีการร้องเรียนที่มีมูลค่าต่ำนั้น ผู้ที่มีโอกาสและศักยภาพในการดำเนินการทางกฎหมายน่าจะพึงระบบกฎหมายมากกว่า ซึ่งอาจจะทำให้เกิดความแตกต่างในจำนวนเงินชดเชยที่จะได้รับระหว่างผู้ที่เสนอเรื่องร้องเรียนในระบบการชดเชยดังกล่าวกับผู้ที่ได้รับเงินชดเชยที่มีการพิจารณาจากศาล

#### 4. วิวัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในประเทศไทย

การชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในประเทศไทยในปัจจุบันสามารถแบ่งได้เป็น 2 ระบบ คือ ระบบการชดเชยความเสียหายบนพื้นฐานของการพิสูจน์ความผิด และระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ซึ่งทั้ง 2 ระบบ มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องและปัญหาและอุปสรรคในทางปฏิบัติ ดังนี้

**4.1 ระบบการชดเชยความเสียหายบนพื้นฐานของการพิสูจน์ความผิด** หรือการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในระบบละเมิด มีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่

##### 4.1.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

เมื่อเกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข โดยความเสียหายนั้นเกิดจากการกระทำละเมิดโดยบุคลากรทางการแพทย์ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 ได้บัญญัติให้ผู้ละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ว่ากระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ดังนั้น ถ้าหากผู้ป่วยสามารถพิสูจน์ได้ว่า แพทย์ได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อให้ตนได้รับความเสียหาย แพทย์ก็ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ในกรณีของแพทย์ที่ปฏิบัติงานในภาคเอกชนกระทำละเมิด ทำให้ผู้ป่วยได้รับความเสียหาย ถ้าแพทย์นั้นเป็นลูกจ้างและการละเมิดเกิดขึ้นในขณะที่ทำงานให้กับนายจ้างหรือโรงพยาบาล กฎหมายกำหนดให้ผู้ที่ถูกละเมิดสามารถเรียกค่าเสียหายจากนายจ้างหรือเจ้าของสถานพยาบาลได้ ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 425 บัญญัติไว้ว่า “นายจ้างต้องร่วมกันรับผิดชอบต่อลูกจ้างในผลแห่งละเมิดที่ลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างนั้น” ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 425 นี้ บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองบุคคลภายนอกที่ถูกทำละเมิด โดยให้สามารถเรียกค่าเสียหายจากนายจ้างได้ด้วย เพราะการฟ้องลูกจ้างเพียงลำพัง บางครั้งก็ไม่ได้รับการชดเชย เพราะลูกจ้างมักจะอ้างว่าเงินเดือนน้อยหรืออาจมีเหตุผลอื่น ด้วยเหตุนี้กฎหมายจึงกำหนดให้นายจ้างเป็นผู้ชดใช้ค่าเสียหายไปก่อน ส่วนจะไล่เบี้ยหักเงินเดือนลูกจ้างอย่างไรเป็นเรื่องของนายจ้าง

กับลูกจ้าง<sup>63</sup> ส่วนกรณีของแพทย์ที่ปฏิบัติงานในภาครัฐ ถ้าหากแพทย์กระทำละเมิดต่อผู้ป่วย ผู้ป่วยจะฟ้องร้องต่อแพทย์ผู้ทำละเมิดโดยตรงไม่ได้ แต่จะต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐที่แพทย์ผู้นั้นสังกัดอยู่ ซึ่งจะได้อธิบายรายละเอียดต่อไป

#### 4.1.2 พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

เดิมก่อนที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 นั้น หากแพทย์ของรัฐเป็นผู้ทำละเมิด และถูกฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในทางละเมิด หน่วยงานของรัฐในที่นี้คือกระทรวงสาธารณสุขไม่ได้ร่วมเข้ารับผิดชอบด้วย แต่ในปี พ.ศ. 2539 ได้มีการออกพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 โดยเหตุผลของการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ปรากฏอยู่ในท้ายพระราชบัญญัตินี้ดังต่อไปนี้

“เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้คือ การที่เจ้าหน้าที่ดำเนินการต่าง ๆ ของหน่วยงานของรัฐนั้น หาได้เป็นไปเพื่อประโยชน์อันเป็นการเฉพาะตัวไม่ การปล่อยให้ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ในกรณีที่ปฏิบัติงานในหน้าที่และเกิดความเสียหายแก่เอกชนเป็นไปตามหลักกฎหมายเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงเป็นการไม่เหมาะสม ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดว่าเจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดในการกระทำต่างๆ เป็นการเฉพาะตัวเสมอไป เมื่อการที่เข้าไปทำให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกเพียงใดก็จะมีผลป้องกันเอาจากเจ้าหน้าที่เต็มจำนวนเท่านั้น ทั้งนี้บางกรณีเกิดขึ้นโดยความไม่ตั้งใจหรือความผิดพลาดเพียงเล็กน้อยในการปฏิบัติหน้าที่ นอกจากนั้นยังมีการนำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมในระบบกฎหมายแพ่งมาใช้บังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องร่วมรับผิดในการกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้อื่นด้วย ซึ่งระบบนี้มุ่งหมายแต่จะได้เงินครบโดยไม่คำนึงถึงความเป็นธรรมที่จะมีต่อแต่ละคน กรณีเป็นการก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ และยังเป็นการบั่นทอนขวัญกำลังใจในการทำงานของเจ้าหน้าที่ด้วย จนบางครั้งกลายเป็นปัญหาในการบริหาร เพราะเจ้าหน้าที่ไม่กล้าตัดสินใจดำเนินการเท่าที่ควร เพราะเกรงความรับผิดชอบที่เกิดขึ้น อนึ่งการให้คุ้มครองแก่เจ้าหน้าที่เพื่อควบคุมการทำงานของเจ้าหน้าที่ยังมีวิธีการในการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยกำกับดูแลอีกส่วนหนึ่งอันเป็นหลักประกันไม่ให้เจ้าหน้าที่ทำการใดๆ โดยไม่รอบคอบอยู่แล้ว ดังนั้น จึงสมควรกำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบทางละเมิดในการปฏิบัติงานในหน้าที่เฉพาะเมื่อเป็นการจงใจกระทำเพื่อการเฉพาะตัว หรือจงใจให้เกิดความเสียหายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น และให้แบ่งแยกความรับผิดของแต่ละคน มิให้นำหลักลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม และเพิ่มพูนประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานของรัฐ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

<sup>63</sup> แสวง บุญเฉลิมวิภาส (2544) กฎหมายและข้อควรระวังของแพทย์ พยาบาล กรุงเทพมหานคร วิทยาลัยนุชน หน้า 30



กฎหมายฉบับนี้มีหลักการที่เป็นสาระสำคัญดังต่อไปนี้

1) คຸ້ມครองเจ้าหน้าทีทุกระดับ ตั้งแต่ข้าราชการ ลูกจ้าง พนักงานรัฐวิสาหกิจ กรรมการ ต่างๆ ที่ได้รับแต่งตั้งจากหน่วยงานต่างๆ<sup>64</sup>

2) เมื่อมีการฟ้องร้องจากผู้เสียหาย กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐรับผิดชอบแทน บทบัญญัตินี้จึงเท่ากับยกเว้นหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้นเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐทุกประเภท เมื่อทำความเสียหายต่อบุคคลภายนอกในขณะทำงานตามหน้าที่ ย่อมพ้นจากการถูกฟ้องร้องให้รับผิดชอบในกรณีละเมิด แต่หากมิใช่การกระทำในหน้าที่ กฎหมายฉบับนี้ไม่ได้ให้ความคุ้มครอง<sup>65</sup> จึงเป็นการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำการในหน้าที่ ในขณะที่เดียวกันก็เป็นผลดีแก่ผู้เสียหายอีกด้วยที่จะสามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนได้โดยตรงจากหน่วยงานของรัฐ กล่าวคือ ตามหลักละเมิดในกฎหมายแพ่งนั้น หน่วยงานของรัฐจะรับผิดชอบต่อผู้เสียหายในผลแห่งการทำความละเมิดของเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของตน เนื่องจากการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยหลักกฎหมายเรื่องความรับผิดชอบของผู้บังคับบัญชา (respondent superior - let the principal answer) ซึ่งเป็นความรับผิดชอบร่วม โจทก์จึงต้องฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดเป็นจำเลยที่ 1 และหน่วยงานของเขาเป็นจำเลยที่ 2 ให้เข้ามารับผิดชอบ และโจทก์ก็มีหน้าที่ต้องพิสูจน์การกระทำละเมิดของจำเลยที่ 1 ว่าได้มีการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อโดยผิดกฎหมายอันเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์ ซึ่งโจทก์ก็พิสูจน์ได้ยาก หากพิสูจน์ไม่ได้ว่าจำเลยที่ 1 (คือเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ) ประมาทเลินเล่อ หรือจงใจกระทำโดยผิดกฎหมายจำเลยที่ 1 ก็ไม่ต้องรับผิดชอบ และหน่วยงานก็ไม่ต้องรับผิดชอบด้วย แต่กฎหมายฉบับนี้เปิดโอกาสให้ผู้เสียหายฟ้องหน่วยงานแต่เพียงผู้เดียว โจทก์ก็ย่อมมีโอกาสพิสูจน์ความบกพร่อง (จงใจหรือประมาท) ได้ทั้งของบุคคล คือเจ้าหน้าที่และความบกพร่องของตัวหน่วยงานเองว่าเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่เขาได้ ซึ่งเป็นโอกาสที่โจทก์จะพิสูจน์ได้กว้างขวางกว่าเดิม และตามกฎหมายแพ่งนั้นถ้าผู้กระทำคือเจ้าหน้าที่ไม่จงใจหรือประมาทก็ไม่ต้องรับผิดจากกรณีละเมิด และหน่วยงานก็ไม่ต้องรับผิดไปด้วย ทั้งๆ ที่ความบกพร่องอาจเกิดจากระเบียบภายในหน่วยงานเอง หรือเพราะความไม่พร้อมของหน่วยงานนั้น เช่นกรณีผู้ป่วยฉุกเฉินมาโรงพยาบาลต้องใช้เครื่องช่วยหายใจ แพทย์ไม่สามารถนำเครื่องมือมาใช้กับผู้ป่วยได้ทันกาล เพราะเครื่องมือขาดแคลนต่างๆ ที่แพทย์พยายามช่วยอยู่ตลอดเวลาจนสุดความสามารถ หากผู้ป่วยเสียชีวิตลงย่อมถือไม่ได้ว่าเป็นการกระทำเนื่องจากความประมาทเลินเล่อของแพทย์ เพราะความบกพร่องอยู่ที่ทางโรงพยาบาลไม่จัดหาเครื่องมือให้เพียงพอ แพทย์ไม่ต้องรับผิด หน่วยงานที่แพทย์ผู้นั้นสังกัดย่อมไม่ต้องรับผิดไปด้วย กรณีเช่นนี้ถ้าฟ้องเฉพาะหน่วยงานเป็นจำเลยโดยไม่มีแพทย์

<sup>64</sup> พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 4

<sup>65</sup> พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 5 และ 6

ที่รักษาผู้ป่วยร่วมถูกฟ้องตามกฎหมายฉบับนี้ หน่วยงานดังกล่าวอาจต้องรับผิดโดยตรง ถือเป็นความประมาทของนิติบุคคลคือ หน่วยงานนั้น (corporate negligence) ทำนองเดียวกับในต่างประเทศที่นำหลักการนี้มาใช้ในเรื่องความรับผิดของโรงพยาบาลโดยตรง<sup>66</sup>

3) การเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาใช้ความเสียหายโดยไม่ต้องฟ้องศาล กฎหมายฉบับนี้เปิดโอกาสให้ผู้เสียหายยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐซึ่งเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานนั้นเป็นผู้กระทำละเมิด เพื่อให้พิจารณาใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นได้<sup>67</sup> บทบัญญัติในส่วนนี้นับว่ามีประโยชน์ที่จะช่วยลดคดีที่ต้องฟ้องศาลลงไปได้ ขณะเดียวกันผู้เสียหายที่เป็นคนยากจนย่อมมีโอกาสที่จะได้รับความเป็นธรรมกว่าที่จะต้องนำคดีไปสู่ศาล เพราะคนยากจนจะฟ้องคดีได้ยาก

4) สิทธิการฟ้องร้องไล่เบี้ยตามกฎหมายแพ่งนั้น นายจ้างหรือหน่วยงานที่ต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายจากมูลละเมิด จากการกระทำของลูกจ้างหรือเจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิด ยังสามารถมีสิทธิฟ้องไล่เบี้ยจากผู้กระทำละเมิดได้เต็มตามจำนวนที่ตนต้องรับผิดในค่าเสียหายนั้น แต่กฎหมายฉบับนี้ได้เปลี่ยนหลักการดังกล่าวโดยลดความเข้มงวดลง และคำนึงถึงความรับผิดของ เจ้าหน้าที่ด้วยความเป็นธรรมมากขึ้น โดยให้คำนึงถึง ระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์<sup>68</sup>

5) ให้มีการผ่อนชำระได้ มีบทบัญญัติให้คณะรัฐมนตรีออกระเบียบเพื่อให้เจ้าหน้าที่ที่ต้องรับผิดสามารถผ่อนชำระเงินต่อหน่วยงานที่ต้องรับผิดได้ โดยคำนึงถึงรายได้ ฐานะครอบครัว ความรับผิดชอบ และพฤติการณ์แห่งกรณีประกอบด้วย<sup>69</sup>

สรุปแล้วพระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลดีหลายประการคือ<sup>70</sup>

- 1) ก่อให้เกิดขวัญกำลังใจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ
- 2) ก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ และผู้เสียหายที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทนง่ายยิ่งขึ้น
- 3) สามารถลดคดีที่ต้องไปฟ้องร้องต่อศาลโดยไม่จำเป็น นับเป็นการลดความสูญเสียทางเศรษฐกิจไปอีกไม่น้อย

<sup>66</sup> วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ (2546) *กฎหมายการแพทย์ : ความรับผิดทางกฎหมายของผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข* กรุงเทพมหานคร วิญญูชน หน้า 86 - 90

<sup>67</sup> พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 11

<sup>68</sup> พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 8

<sup>69</sup> พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 13

<sup>70</sup> วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ (2546) *กฎหมายการแพทย์ : ความรับผิดทางกฎหมายของผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข* หน้า 91

4) ทำให้การบริหารราชการมีประสิทธิภาพมากขึ้น เพราะข้าราชการไม่ต้องกลัวถูกฟ้องขณะปฏิบัติหน้าที่

#### 4.1.3 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคร พ.ศ. 2551

เป็นกฎหมายเกี่ยวกับคดีแพ่งที่ผู้บริโภคหรือผู้รับบริการมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายของตนต่อผู้ให้บริการหรือผู้ประกอบการธุรกิจให้ชดใช้ค่าเสียหายหรือเยียวยาแก่ตนได้โดยรวดเร็ว ง่าย และไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีเช่นที่เคยปฏิบัติมาก่อนมีพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งก่อนหน้านี้ผู้เสียหายจะต้องฟ้องเป็นคดีแพ่งธรรมดา ภาระการพิสูจน์อยู่ที่ผู้เสียหาย และเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี แต่หลังจากที่มีพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคร พ.ศ.2551 กรณีที่แพทย์ให้บริการรักษาโดยประมาทหรือจงใจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ผู้ป่วยในฐานะผู้บริโภคซึ่งรับบริการการรักษาจากแพทย์หรือโรงพยาบาลซึ่งเป็นผู้ประกอบธุรกิจ สามารถใช้สิทธิฟ้องแพทย์โดยใช้วิธีพิจารณาความตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคร พ.ศ. 2551 ได้ ซึ่งพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติวิธีการดำเนินคดีผู้บริโภครในศาล หรือฟ้องร้องคดีในศาล อันมีผลทำให้<sup>71</sup>

1) เปิดโอกาสและเพิ่มช่องทางแก่ผู้บริโภคหรือผู้รับบริการในการฟ้องคดีต่อศาล โดย

(1) ผู้บริโภคสามารถดำเนินคดีฟ้องร้องผู้ประกอบการธุรกิจต่อศาลยุติธรรมได้ง่ายขึ้น โดยจะฟ้องด้วยวาจาก็ได้ โดยมีเจ้าพนักงานคดี เป็นผู้จัดบันทึกรายละเอียดแห่งคำฟ้องให้แล้วให้โจทก์ลงลายมือชื่อเท่านั้น (มาตรา 20)

(2) ผู้บริโภคฟ้องคดีต่อศาลให้ผู้ประกอบกิจการชดเชยค่าเสียหายให้แก่ตนได้ โดยได้รับการยกเว้นค่าธรรมเนียมศาลในการฟ้องคดีดังเช่นคดีแพ่งทั่วไป (มาตรา 18)

(3) บัญญัติให้มีผู้แทนผู้บริโภคที่จะฟ้องคดีแทนผู้บริโภคได้ เช่น คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค หรือสมาคมที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภครับรอง (มาตรา 19)

2) การพิจารณาคดีในศาลให้ภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงตกเป็นของผู้ให้บริการ (มาตรา 29)

3) ภายหลังจากที่ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีผู้บริโภคแล้ว ปรากฏว่ามีการฟ้องผู้ประกอบการรายเดียวกันเป็นคดีผู้บริโภคอีก ถ้าปรากฏว่าข้อเท็จจริงที่พิพาทเป็นอย่างเดียวกันกับคดีก่อน และศาลในคดีก่อนได้วินิจฉัยไว้แล้ว ศาลในคดีหลังอาจมีคำสั่งให้ถือว่าข้อเท็จจริงในประเด็น

<sup>71</sup> พิศาล เทพสิทธิ และ อติเรก ศรีวัฒนางษา (2551) เอกสารประกอบการสัมมนา เรื่องพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคร พ.ศ. 2551 จัดโดย ทันตแพทยสภา วันที่ 18 กันยายน 2551 คณะทันตแพทยศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

นั้นเป็นอันยุติเช่นเดียวกับคดีก่อน โดยไม่ต้องสืบพยานหลักฐาน เว้นแต่ศาลจะเห็นเป็นอย่างอื่น (มาตรา 30)

4) ผู้พิพากษา (ศาล) มีอำนาจพิพากษาให้เพิ่มจำนวนเงินค่าเสียหายที่ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องจ่ายให้ผู้บริโภคได้ หากเห็นว่าจำนวนเงินที่ผู้บริโภคเรียกร้องไม่ถูกต้องหรือไม่เพียงพอต่อการแก้ไขเยียวยาความเสียหายตามฟ้อง (มาตรา 39)

5) ยึดอายุความให้นานขึ้นกว่าคดีละเมิดทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยอายุความในกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัย โดยผลของสารที่สะสมอยู่ในร่างกายผู้บริโภค หรือเป็นกรณีที่ต้องใช้เวลาในการแสดงอาการ ต้องใช้สิทธิเรียกร้องภายใน 3 ปี นับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้กระทำผิด หรือไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหาย (มาตรา 13)

6) ความเสียหายเกิดขึ้นแก่ร่างกาย สุขภาพ อนามัย ในขณะที่พิพากษาคดีไม่สามารถจะรู้ได้แน่ว่าความเสียหายมีแท้จริงเพียงใด ศาลอาจมีคำพิพากษาสงวนสิทธิ์ที่จะแก้ไขคำพิพากษานั้นได้อีก ภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด แต่ต้องไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา (มาตรา 40)

7) ถ้าผู้ให้บริการกระทำโดยเจตนาเอาเปรียบผู้บริโภคโดยไม่เป็นธรรม หรือโดยจงใจให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหาย ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจจ่ายค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนดได้ตามที่เห็นสมควร แต่ไม่เกิน 2 เท่าของค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนด แต่ถ้าค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนด มีจำนวนเงินไม่เกิน 50,000 บาท ให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าเสียหายเพื่อการลงโทษได้ไม่เกิน 5 เท่าของค่าเสียหายที่แท้จริง (มาตรา 42)

#### 4.2 ปัญหาและอุปสรรคของระบบการชดเชยความเสียหายบนพื้นฐานของการพิสูจน์

##### ความผิด

เนื่องจากที่ผ่านมาประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายโดยตรงเกี่ยวกับการรับผิดชอบในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ผู้ที่ได้รับความเสียหายอาจฟ้องคดีแพ่งเพื่อเรียกค่าสินไหมทดแทน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 ว่าด้วยเรื่องความรับผิดในการละเมิดจากการทำเวชปฏิบัติโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ซึ่งทำให้เกิดความเสียหายถึงแก่ชีวิต ร่างกาย หรืออนามัย ซึ่งการดำเนินคดีเพื่อเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในศาล มีปัญหาและอุปสรรคมากมาย ดังนี้

1) การดำเนินคดีทางแพ่งมีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ เช่น ค่าวางศาลร้อยละ 2 ของทุนทรัพย์ที่เรียกร้องแต่ไม่เกิน 2 แสนบาท<sup>72</sup> ผู้ที่เข้าถึงระบบศาลส่วนใหญ่จึงเป็นชนชั้นกลางหรือสูงกว่า แต่โจทก์ที่ยากจนสามารถยื่นฟ้องได้โดยขอยกเว้นค่าธรรมเนียมศาล หากโจทก์เป็นผู้ชนะคดี จำเลยจะต้องเป็นผู้ชดเชยให้แก่โจทก์ในจำนวนเงินขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาล รวมทั้งค่าทนายและค่าใช้จ่ายในระหว่างการดำเนินคดี โดยที่เงินส่วนนี้จะตกเป็นรายได้ของแผ่นดิน

2) การพิจารณาคดีแพ่งของศาลในประเทศไทยใช้ระบบกล่าวหา ที่ศาลจะต้องวางตัวเป็นกลาง และพิจารณาคดีตามพยานหลักฐานของทั้งสองฝ่าย โจทก์จะต้องเป็นฝ่ายรับภาระการพิสูจน์ ต้องแสวงหาพยานและหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่าความเสียหายที่เกิดเป็นผลจากการกระทำของแพทย์ซึ่งยังเป็นปัญหาในทางปฏิบัติ และยากที่จะเข้าถึงข้อมูลหลักฐานต่างๆ เช่น เวชระเบียน ประวัติการรักษา จะอยู่กับทางสถานพยาบาล ซึ่งจะถูกปกปิดและอาจถูกแก้ไขได้หากเกิดกรณีพิพาทขึ้น ดังนั้นหากผู้ป่วยกล่าวหาว่าแพทย์ทำการรักษาโดยประมาทหรือไม่ได้ตามมาตรฐานวิชาชีพ ผู้ป่วยต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าแพทย์ทำการรักษาโดยประมาทอย่างไร ซึ่งเป็นสิ่งที่ผู้ป่วยไม่มีความรู้หรือข้อมูลในเรื่องวิธีการรักษาพยาบาล จึงเป็นไปได้ยากที่จะนำสืบหรือพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้ว่าแพทย์ทำการรักษาโดยประมาทหรือไม่ได้ตามมาตรฐานวิชาชีพจริงตามที่ผู้ป่วยกล่าวหา

3) ความรู้ความเข้าใจของศาลเกี่ยวกับข้อพิพาท เนื่องจากข้อพิพาทประเภทนี้เป็นข้อพิพาทที่เกิดจากวิชาชีพเฉพาะ ยากแก่บุคคลอาชีพอื่นจะเข้าใจ โดยเฉพาะปัญหาเรื่องมาตรฐานการรักษาพยาบาล ซึ่งผู้พิพากษาไม่ทราบว่าจะอ้างอิงมาตรฐานในการรักษาใดที่จะใช้เป็นเครื่องวัดค่าว่าการกระทำของจำเลยเป็นประมาทเลินเล่อธรรมดา หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ในปัจจุบันมีกระแสเรียกร้องที่จะให้มี “ศาลแพทย์” หรือ ศาลชำนาญพิเศษสำหรับคดีประเภทนี้ขึ้นมาโดยเฉพาะ เพื่อเป็นการแก้ปัญหาเรื่องความรู้ความเข้าใจของผู้พิพากษาที่จะตัดสินคดีประเภทนี้ เพื่อให้โจทก์และจำเลยเกิดความเชื่อมั่นว่าผู้ที่จะทำหน้าที่ในการตัดสินข้อพิพาทของตนนั้นมีความรู้ความเข้าใจในข้อพิพาทดีพอ

4) การดำเนินคดีในระบบศาลใช้ระยะเวลายาวนาน เนื่องจากทั้งสองฝ่ายต่างต้องแสวงหาพยานหลักฐานทางการแพทย์มานำสืบ โดยเฉพาะโจทก์ต้องแบกรับภาระการพิสูจน์เป็นอย่างมาก หลักฐานทางการแพทย์ส่วนใหญ่จะสลับซับซ้อน และไม่ได้รับความร่วมมือจากโรงพยาบาลที่เกิดเหตุ รวมถึงบุคลากรทางการแพทย์ การพิจารณาคดีที่ยาวนานเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้ขาดความต่อเนื่องในการพิจารณาคดีของผู้พิพากษา เนื่องจากระบบการโยกย้ายหมุนเวียนผู้พิพากษา ทำให้ไม่สามารถอำนวยความสะดวกได้อย่างเต็มที่ อย่างไรก็ตามก็ตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2545 เป็นต้นไป มี

<sup>72</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 24) พ.ศ.2551



การเปลี่ยนแปลงระบบพิจารณาคดีโดยผู้พิพากษาจะรับผิดชอบคดีเดียวจนสิ้นสุดแล้วจึงรับพิจารณาคดีใหม่ แนวทางดังกล่าวอาจทำให้เวลาในการพิจารณาคดีสั้นลง

5) ศาลยังไม่มีมาตรฐานที่ชัดเจน ในการกำหนดวงเงินที่จำเลยจะต้องชดใช้ค่าเสียหาย เนื่องจากความเสียหายอันเกิดจากการละเมิดนั้น ในบางกรณีความเสียหายก็ไม่อาจปรากฏแน่ชัดได้ว่าเสียหายอย่างไร เป็นจำนวนเท่าใด ศาลจึงไม่ทราบจำนวนค่าเสียหายที่จะทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนถูกกระทำละเมิดอันเป็นวัตถุประสงค์ของกฎหมาย และกำหนดไปตามที่เห็นสมควรซึ่งเป็นดุลพินิจของศาล อันอาจก่อให้เกิดปัญหาว่าค่าสินไหมทดแทนที่ศาลกำหนดให้ บางครั้งไม่อาจชดเชยความเสียหายได้อย่างยุติธรรม ดังนั้น เมื่อศาลไม่อาจทราบจำนวนความเสียหายได้ จึงต้องมีการพิสูจน์ความเสียหายให้ปรากฏแก่ศาล ซึ่งปกติภาระการพิสูจน์จะตกอยู่กับโจทก์ผู้เสียหาย

6) ปัญหาด้านพยานผู้เชี่ยวชาญ พยานผู้เชี่ยวชาญเป็นบุคคลที่มีความรู้ความชำนาญในด้านการแพทย์สาขาต่างๆ เป็นเวลานานจนมีความชำนาญถึงแม้จะมีผู้ใช้ประสบเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นโดยตรงก็ตาม ความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญนี้ไม่ผูกมัดให้ศาลต้องเชื่อถือเสมอไป ปัญหาเรื่องพยานผู้เชี่ยวชาญ สามารถแยกเป็นประเด็นได้ดังนี้<sup>73</sup>

(1) ศาลมักไม่เรียกพยานผู้เชี่ยวชาญ ทั้งนี้อาจเกิดจากธรรมเนียมปฏิบัติที่ศาลหรือผู้พิพากษาปฏิบัติต่อกันมาที่การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลไทยมีลักษณะเป็นระบบกล่าวหาหรือศาลไม่ทราบว่าหาผู้เชี่ยวชาญได้จากที่ใด ก็อาจจะเลือกคนที่สนิทกับผู้พิพากษาหรือรู้จักเป็นการส่วนตัว ซึ่งบางครั้งผู้เชี่ยวชาญอาจมีความรู้ความชำนาญไม่ตรงกับข้อพิพาทที่นำมาฟ้องร้อง หรือเป็นบุคคลที่เกษียณอายุหรือยุติการรักษาพยาบาลไปแล้ว ไม่ได้รับข่าวสารทางการแพทย์ใหม่ๆ ก็อาจทำให้เกิดปัญหาเรื่องความเหมาะสมของผู้มาทำหน้าที่เป็นพยานผู้เชี่ยวชาญตามมาได้

(2) ในกรณีที่พยานผู้เชี่ยวชาญซึ่งเป็นแพทย์ด้วยกันทั้งสองฝ่ายเบิกความหรือแสดงความคิดเห็นที่ขัดกันหรือตรงกันข้ามกันต่อศาล ทำให้เกิดปัญหากับผู้พิพากษาว่าควรเชื่อข้อมูลหรือความคิดเห็นของพยานฝ่ายใด ซึ่งอาจจะทำให้เกิดข้อผิดพลาดในการพิจารณาตัดสินคดีและทำคำพิพากษาได้

(3) ในบางกรณีศาลหรือคู่ความไม่ได้ทำการตรวจสอบไปยังแพทย์สภาว่าพยานผู้เชี่ยวชาญเป็นแพทย์จริงตามที่แพทย์สภารับรองหรือไม่ หรือบุคคลที่เข้ามามีบทบาทในกระบวนการยุติธรรมเป็นผู้เชี่ยวชาญที่แท้จริงหรือไม่ ตลอดจนวิธีการพิสูจน์วัตถุพยานหรือวิธีการค้นหาผู้กระทำผิด

<sup>73</sup> สุวัฒน์ ศิริวิเชียร (2552) “ความรับผิดชอบของแพทย์ในเวชปฏิบัติ : ศึกษากรณีปัญหา อุปสรรค และแนวทางแก้ไขการดำเนินคดีแพ่งในศาล” วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต หน้า 37 - 82

เป็นไปโดยถูกต้องตามหลักวิชาการหรือไม่ ซึ่งการนำเสนอพยานหลักฐานหรือความเห็นที่ไม่ถูกต้อง อาจก่อให้เกิดความผิดพลาดในการฟ้องร้องจนถึงขั้นพิจารณาพิพากษาได้

(4) แพทย์ไม่ยอมมาเป็นพยานผู้เชี่ยวชาญ เนื่องจากลำบากใจ ไม่เต็มใจที่จะมาเป็นพยานผู้เชี่ยวชาญ เพราะเห็นใจแพทย์ด้วยกันเองในฐานะที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเดียวกัน เสียเวลา เสียค่าใช้จ่าย เกิดความตึงเครียดและความกดดันจากกระบวนการพิจารณาคดีในศาล ไม่มีกฎหมายหรือมาตรการประกันความปลอดภัยของพยานในการให้การ และหากแพทย์ให้ความเห็นไปแล้ว ซึ่งอาจก่อให้เกิดโทษกับคู่ความ ต่อมาศาลสูงพิจารณาแล้วมีคำตัดสินไม่เหมือนกับศาลล่าง นำมาซึ่งการเปลี่ยนแปลงคำพิพากษา จึงเป็นไปได้หรือไม่ที่คู่ความที่ได้รับผลเสียหายในตอนแรกจะมาฟ้องร้องแพทย์ที่เป็นพยานผู้เชี่ยวชาญที่ให้ความเห็นที่เกิดโทษแก่เขา

7) อาจเกิดการฟ้องเคลือบคลุม เนื่องจากผู้ป่วยเขียนคำฟ้องไม่เป็น ไม่มีความรู้ทางด้านกฎหมาย เช่น ไม่ได้บรรยายฟ้องว่าจำเลยกระทำโดยประมาทอย่างไร หรือโจทก์ไม่สามารถบรรยายในคำฟ้องอย่างชัดเจนได้ว่าโจทก์จะฟ้องเรื่องผิดสัญญาหรือละเมิด หรือปัญหาว่าควรจะฟ้องใครเป็นจำเลยร่วมบ้าง เป็นต้น

8) พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 สนับสนุนประชาชนให้เข้าถึงกระบวนการยุติธรรมมากขึ้น สามารถฟ้องด้วยวาจา ไม่ต้องใช้ทนาย ไม่ต้องจ่ายค่าวางศาล ทำให้โอกาสในการฟ้องคดีทางการแพทย์เพิ่มสูงขึ้นเช่นเดียวกัน ทำให้ความสัมพันธ์ของแพทย์กับคนไข้แย่งลงกว่าเดิม

จากปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินคดีเพื่อเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายจากการรักษาพยาบาลในศาลที่กล่าวมาข้างต้น ส่งผลกระทบต่อแพทย์และผู้ป่วย ดังนี้<sup>74</sup>

1) การพิสูจน์สาเหตุของความเสียหายทำได้ยาก ทำให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยล่าช้าหรืออาจไม่ได้เลย เพราะไม่สามารถหาหลักฐาน หรือพยานที่เป็นผู้เชี่ยวชาญเพื่อยืนยันความผิดพลาดดังกล่าวได้

2) การต่อสู้ในกระบวนการทางศาลได้สร้างความเครียด ความทุกข์ทรมานแก่ผู้ป่วยและญาติ รวมถึงแพทย์และสถานพยาบาลที่ถูกฟ้องร้องด้วย และมีค่าใช้จ่ายค่อนข้างสูง

3) ผู้เสียหายจำนวนมากไม่ได้รับการช่วยเหลือเยียวยาทั้งที่เกิดความเสียหายขึ้นหรืออาจได้รับอย่างไม่เป็นธรรมในกรณีที่มีการเจรจาไกล่เกลี่ยรวมขอมกันเอง โดยเฉพาะผู้เสียหายที่เป็นคนยากจน การศึกษาน้อย ซึ่งไม่มีอำนาจต่อรอง และศาลเป็นระบบกล่าวโทษและมุ่งพิสูจน์

<sup>74</sup> “No-fault or no-blame liability compensation system ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ฟ้องโทษตัวบุคคล และไม่พิสูจน์ความผิด” หน้า 6 - 7

ความผิด ซึ่งไม่ใช่วัตถุประสงค์สำคัญที่ผู้เสียหายต้องการ เพราะผู้เสียหายต้องการการเยียวยาชดเชย ความเสียหายมากกว่าจะมุ่งทำให้แพทย์หรือบุคลากรอื่นต้องได้รับโทษ

4) แพทย์มีแนวโน้มที่จะปกปิดข้อมูลที่อาจบ่งชี้สาเหตุของความผิดพลาด เพราะอาจส่งผลอย่างมากต่อการประกอบวิชาชีพของตนเอง ขณะเดียวกันแพทย์ที่ตั้งใจปฏิบัติงานแต่เกิดความผิดพลาด บกพร่องขึ้น อาจสูญเสียขวัญกำลังใจและกระทบต่อการประกอบวิชาชีพในระยะยาว ได้ (ผลการสำรวจของเอแบคโพล (ABAC Poll) ในปี 2549 พบว่า บุคลากรร้อยละ 60.4 มีความวิตกกังวลในระดับมากถึงมากที่สุดในระดับเกี่ยวกับการร้องเรียนจากผู้ป่วย และร้อยละ 12 คิดว่าประเด็นการร้องเรียนจากผู้ป่วยและประชาชนเป็นสาเหตุที่ทำให้บุคลากรลาออกจากราชการ)

5) เกิดการเผชิญหน้าระหว่างแพทย์กับผู้เสียหาย เกิดความแปลกแยก ไม่ไว้วางใจ ส่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วย

6) การเน้นแก้ปัญหาด้วยการฟ้องร้องส่งผลต่อค่าใช้จ่ายโดยรวมของระบบสุขภาพ เพราะจะทำให้เกิดแนวโน้มการทำเวชปฏิบัติแบบปกป้องตนเอง (defensive medicine) แพทย์จะสั่งการตรวจวินิจฉัยและการรักษาเกินความจำเป็น เพื่อป้องกันการฟ้องร้องที่อาจเกิดขึ้น มีการซื้อประกันความผิดพลาดทางการแพทย์ (malpractice insurance) ในที่สุดผู้ป่วยต้องเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้นทั้งหมด

7) ไม่มีการเชื่อมโยงไปสู่กระบวนการพัฒนาเพื่อความปลอดภัยของผู้ป่วย (patient safety)

#### 4.3 ระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

จากปัญหา อุปสรรค และผลกระทบของการใช้ระบบการชดเชยความเสียหายบนพื้นฐานของการพิสูจน์ความผิดดังที่กล่าวมาแล้ว จึงได้มีการพัฒนาแนวคิด “การชดเชยความเสียหายจากบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิด” (no-fault based compensation scheme) ซึ่งระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดนี้ เป็นระบบการชดเชยที่เน้นการหาสาเหตุมากกว่าผู้กระทำผิด เป็นระบบที่ถูกมองว่าจะช่วยแก้ปัญหาความผิดพลาดทางการแพทย์ที่ง่ายและเร็วกว่า โดยทำให้ผู้เสียหายสามารถได้รับการชดเชยโดยไม่จำเป็นต้องผ่านกระบวนการทางศาลที่ล่าช้า ในระบบนี้ผู้ร้องขอการชดเชยต้องแสดงหรือพิสูจน์ว่า ความผิดพลาดของบริการทางการแพทย์คือสาเหตุของการบาดเจ็บเสียหายต่างๆ ที่เกิดขึ้น โดยไม่ต้องสนใจว่าใครคือผู้ที่ต้องถูกตำหนิหรือทำผิดและผิดอย่างไร นั่นคือ มุ่งการพิสูจน์หาสาเหตุมากกว่าการพิสูจน์ความผิด เป็นระบบที่ใช้แนวทางเชิงบวกที่พยายามสร้างความปลอดภัยให้กับผู้ป่วย เป็นแนวทางในการสร้างมาตรฐานในการรักษาพยาบาลของสถานพยาบาลให้มีความระมัดระวังในการดูแลรักษาพยาบาลผู้ป่วยให้ดีขึ้น และสร้างความมั่นใจให้แก่ผู้ป่วยได้มากขึ้น เป็นระบบไม่เน้นที่การเพ่งโทษ แต่เน้นที่ปัญหาของระบบ ไม่ใช่เน้นที่ปัญหาของบุคคล และเน้นความร่วมมือ ซึ่งระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่

พิสูจน์ความผิดในประเทศไทยในปัจจุบัน ได้แก่ การช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2545

**การช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2545**

ในปี พ.ศ. 2545 ประเทศไทยได้ออกกฎหมายว่าด้วยหลักประกันสุขภาพแห่งชาติมาบังคับใช้ในการจัดบริการสุขภาพ หลักการและแนวคิดเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดได้ถูกนำไปบัญญัติไว้ในมาตรา 41 ของพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 โดยได้บัญญัติไว้ว่า

“มาตรา 41 ให้คณะกรรมการกันเงินจำนวนไม่เกินร้อยละหนึ่งของเงินที่จะจ่ายให้หน่วยบริการไว้เป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการ ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำผิดมิได้หรือหาผู้กระทำผิดได้ แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด”

การช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 นี้ เป็นการช่วยเหลือเบื้องต้นเฉพาะผู้รับบริการที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้กับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (สปสช.) และเข้าไปใช้บริการ ณ สถานพยาบาลหรือหน่วยบริการที่อยู่ในเครือข่ายบริการของ สปสช. แล้วได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนั้น ซึ่งหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการที่ได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาลตามข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2549 มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2549 มีดังนี้

**1) วัตถุประสงค์**

การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นมีเจตนารมณ์เพื่อให้ผู้รับบริการได้รับการช่วยเหลือเบื้องต้นในลักษณะของการเยียวยาหรือบรรเทาความเดือดร้อน ในขณะเดียวกันต้องการรักษาความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับบริการและผู้ให้บริการให้คงอยู่ตลอดไป โดยในขั้นตอนของการยกร่างหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น มีแนวคิด หลักการเพื่อเป็นกรอบให้แก่หน่วยงานและผู้เกี่ยวข้องยึดถือปฏิบัติคือ ประการแรก เป็นการช่วยเหลือทางศีลธรรมเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนเบื้องต้นโดยไม่มี การพิสูจน์ความผิด ซึ่งหมายถึงการจ่ายโดยไม่ต้องมีการหาผู้กระทำผิดหรือไม่ต้องรอผลการพิสูจน์ทางการแพทย์หรือทางห้องปฏิบัติการ และไม่ต้องรอคำพิพากษาของศาล และประการที่สอง เป็นกระบวนการเพื่อปรองดอง ลดความขัดแย้งระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ

## 2) องค์กรพิจารณาวินิจฉัย

กำหนดให้มีการพิจารณาวินิจฉัยโดยคณะอนุกรรมการพิจารณาวินิจฉัยคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นของผู้รับบริการหรือทายาทในระดับจังหวัดทุกจังหวัด และมีองค์ประกอบของกรรมการสามส่วน คือ ผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความรู้ความสามารถ หรือผู้อาวุโส หรือเป็นบุคคลที่ได้รับความนับถือในพื้นที่ไม่น้อยกว่าสามคน ตัวแทนหน่วยบริการ และตัวแทนประชาชนผู้ให้บริการฝ่ายละเท่าๆ กัน ซึ่งในทางปฏิบัติมีตัวแทนองค์กรเอกชนเข้าไปทำหน้าที่ในฐานะประชาชนอยู่ด้วย

## 3) ความเสียหายที่ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น

ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขครอบคลุมการบริการสาธารณสุขทุกประเภท เช่น การสร้างเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การตรวจวินิจฉัยโรค การรักษาพยาบาลและการฟื้นฟูสภาพที่จำเป็นต่อสุขภาพและการดำรงชีวิต รวมทั้งความเสียหายที่เกิดจากการบริการการแพทย์แผนไทยและการแพทย์ทางเลือก

## 4) เกณฑ์การวินิจฉัย

- (1) เป็นผู้รับบริการที่มีสิทธิบัตรทองและได้รับความเสียหาย
- (2) เป็นความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ
- (3) เป็นเหตุสุดวิสัยในระบบการรักษาพยาบาล
- (4) ความเสียหายต้องไม่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตามสภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานทั่วไป

## 5) กระบวนการในการขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น

ผู้เสียหายสามารถยื่นคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ตามช่องทางที่กำหนดได้แก่ สำนักงานสาขาของสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติในจังหวัดนั้น หรือหน่วยรับเรื่องร้องเรียน หรือสำนักงานสาธารณสุขจังหวัดทุกจังหวัด ภายใน 1 ปี นับจากวันที่ทราบความเสียหาย เมื่อคณะอนุกรรมการพิจารณาวินิจฉัยเป็นประการใด ต้องแจ้งผลเป็นหนังสือไปยังผู้เสียหายทราบ พร้อมแจ้งสิทธิการอุทธรณ์ ในกรณีที่ผู้เสียหายไม่พอใจการอนุมัติวงเงินของคณะอนุกรรมการ ได้กำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิอุทธรณ์ตามช่องทางที่ยื่นคำร้องครั้งแรกภายใน 30 วัน นับจากวันที่ได้รับทราบผลการวินิจฉัย ทั้งนี้ ผลการพิจารณาวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด และหากผู้เสียหายยังไม่พอใจต่อคำวินิจฉัยอุทธรณ์ สามารถนำข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นไปฟ้องร้องต่อศาลได้ตามปกติ

## 6) สิทธิที่จะได้รับในการช่วยเหลือ

ได้มีการกำหนดไว้สามกลุ่ม คือ ความเสียหายแก่ชีวิตหรือทุพพลภาพอย่างถาวร จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นไม่เกิน 200,000 บาท การสูญเสียอวัยวะหรือพิการ จ่ายเงินช่วยเหลือ



เบื้องต้นไม่เกิน 120,000 บาท และการบาดเจ็บหรือเจ็บป่วยต่อเนื่อง จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นไม่เกิน 50,000 บาท

จากความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และวิวัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าปัจจุบันในหลายประเทศมีการเปลี่ยนแปลงแนวคิดของการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข จากการชดเชยบนพื้นฐานของการพิสูจน์ความผิด มาเป็นการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมากขึ้น ซึ่งรายละเอียดของระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในแต่ละประเทศนั้น จะได้กล่าวถึงในบทที่ 3 ต่อไป



## บทที่ 3

# การชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้อง พิสูจน์ความผิดในต่างประเทศและประเทศไทย

การนำระบบการชดเชยความเสียหายจากบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาใช้ แม้ว่าสาระสำคัญของระบบ คือการให้การชดเชยความเสียหายโดยไม่เน้นการพิสูจน์ความผิด แต่ในทางปฏิบัติ หลักการนี้ก็ถูกนำไปใช้ด้วยความสลับซับซ้อนและรายละเอียดที่แตกต่างกัน ทั้งด้วยเหตุผล ความเป็นมา เงื่อนไข และวิธีการดำเนินการ ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

### 1. การชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ในต่างประเทศ

รูปแบบของการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดที่มีการใช้อยู่ในต่างประเทศ แบ่งเป็น 3 ลักษณะดังที่กล่าวมาแล้ว คือ การชดเชยในระบบประกันสังคมหรือสวัสดิการสังคม และตัดสิทธิทางศาล การชดเชยในระบบประกันสังคมรวมกับการใช้กลไกศาล และการชดเชยโดยการใช้กลไกศาล ซึ่งในบทนี้จะได้กล่าวถึงรายละเอียดของระบบในแต่ละประเทศ โดยการชดเชยในระบบประกันสังคมหรือสวัสดิการสังคม และตัดสิทธิทางศาล จะทำการศึกษาในประเทศนิวซีแลนด์ การชดเชยในระบบประกันสังคมรวมกับการใช้กลไกศาล จะทำการศึกษาในกลุ่มประเทศนอร์ดิก ได้แก่ ประเทศสวีเดน เดนมาร์ก และฟินแลนด์ และการชดเชยโดยการใช้กลไกศาล จะทำการศึกษาในประเทศสหรัฐอเมริกา และอังกฤษ

#### 1.1 การชดเชยในระบบประกันสังคมหรือสวัสดิการสังคม และตัดสิทธิทางศาล : ประเทศนิวซีแลนด์

##### 1.1.1 ความทั่วไป

ประเทศนิวซีแลนด์ถือได้ว่าเป็นประเทศหนึ่งในไม่กี่ประเทศ และเป็นประเทศแรกๆ ที่นำระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด (no - fault compensation) มาใช้สำหรับการชดเชยในกรณีความเสียหายของบุคคลที่ถือได้ว่าครอบคลุมหลักประกันทางสังคมแบบเบ็ดเสร็จ

(comprehensive no-fault compensation schemes) ครอบคลุมประชากรชาวนิวซีแลนด์ทุกคน ทั้งที่อาศัยอยู่ในประเทศและเดินทางอยู่ที่ใด ๆ ก็ตาม รวมทั้งผู้ที่พักอาศัยในประเทศเป็นการชั่วคราว<sup>75</sup>

ประเทศนิวซีแลนด์ได้นำระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดมาใช้ตั้งแต่ปี 1900 โดยได้รับแนวคิดจากประเทศเยอรมัน โดยนำมาใช้กับการชดเชยความเสียหายจากการทำงาน ให้กับคนงานหรือพนักงานเป็นอันดับแรก ระบบการชดเชยความเสียหายนี้ชดเชยความเสียหายจากสาเหตุต่างๆ ซึ่งแบ่งไว้เป็น 7 แผนงาน ซึ่งการชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์ เป็น 1 ใน 7 แผนงานดังกล่าว ระบบการชดเชยนี้เป็นการประกันจากภาครัฐ ส่วนการประกันสุขภาพภาคเอกชนเป็นแบบสมัครใจ และไม่มีการควบคุม ถือเป็น การคุ้มครองเสริมจากที่ให้โดยรัฐ

### 1.1.2 วัตถุประสงค์

ระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดนี้ เป็นไปเพื่อสร้างสรรค์สังคมที่ดี โดยมีระบบการบริหารจัดการการชดเชยความเสียหายจากความเสียหายที่เป็นธรรมและยั่งยืน ลดอุบัติเหตุการณ์และผลกระทบของความเสียหายในชุมชน<sup>76</sup> เป้าหมายที่สำคัญของระบบการชดเชยนี้ คือ เพื่อป้องกันความเสียหาย มีการฟื้นฟูที่สมบูรณ์และทันเวลา ให้การชดเชยที่ยุติธรรม เพื่อให้สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ ระบบการชดเชยนี้จะดำเนินการบนพื้นฐานที่บุคคลยอมสละสิทธิที่จะฟ้องร้องต่อศาล ยกเว้นแต่จะฟ้องเพื่อเรียกค่าเสียหายที่เป็นแบบอย่างหรือเป็นการลงโทษ (exemplary/punitive damages)

### 1.1.3 องค์การบริหาร

ระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดนี้ บริหารงานโดย Accident Compensation Corporation (ACC) โดยหน้าที่ของ ACC ได้แก่

- 1) ป้องกันความเสียหาย
- 2) จัดเก็บภาษี
- 3) พิจารณาว่าการเรียกร้องสำหรับความเสียหายนั้นอยู่ภายใต้ระบบการชดเชยหรือไม่ และช่วยให้ผู้เสียหายเข้าถึงสิทธิประโยชน์ครบถ้วนตามที่ผู้เสียหายพึงจะได้รับ
- 4) จ่ายค่าชดเชย
- 5) สนับสนุนค่ารักษาพยาบาล ค่าใช้จ่ายในการดูแลและฟื้นฟูผู้ได้รับบาดเจ็บ
- 6) ให้คำแนะนำแก่รัฐบาล

<sup>75</sup> ACC (2002b) Medical Misadventure and Its Wider Context: A report prepared for Review of Medical Misadventure Steering Group

<sup>76</sup> section 3 IPRCA 2001

### 1.1.4 ที่มาของเงินกองทุน

ระบบการชดเชยความเสียหายในนิวซีแลนด์เป็นการชดเชยความเสียหายโดยทั่วไป ไม่ได้จำกัดเฉพาะการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลเท่านั้น เงินทุนจึงมาจากหลายแหล่ง ACC จะดูแลบัญชีที่แตกต่างกันสำหรับการจัดการจ่ายค่าชดเชยในส่วนของความเสียหายประเภทต่างๆ บัญชีมีดังนี้

1) บัญชีงาน (Work account) บัญชีนี้ได้รับเงินจากนายจ้าง คຸ້ມครองความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับการทำงาน

2) บัญชีผู้มีรายได้ (Earnings' account) มาจากการหักรายได้ของผู้มีรายได้ คຸ້ມครองความเสียหายที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับการทำงานของผู้มีรายได้ ไม่รวมความเสียหายจากอุบัติเหตุทางรถยนต์

3) บัญชีอาชีพอิสระ (Self - employed work account) เก็บเงินสมทบจากผู้ประกอบอาชีพอิสระ คຸ້ມครองความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับการทำงานของผู้ประกอบอาชีพอิสระ และแรงงานในภาคเอกชน

4) บัญชีผู้ไม่มีรายได้ (Non - earners' account) มาจากเงินสมทบจากรัฐบาล คຸ້ມครองความเสียหายให้กับผู้ที่ยังไม่มีรายได้จากการทำงาน รวมทั้งนักเรียน นักศึกษา ผู้รับเงินช่วยเหลือ ผู้ว่างงาน และเด็ก

5) บัญชียานยนต์ (Motor vehicle account) มีเงินสมทบที่เก็บจากภาษีน้ำมันของผู้ขับขี่หรือเจ้าของรถ และจากใบอนุญาตขับขี่ คຸ້ມครองความเสียหายจากอุบัติเหตุที่เกี่ยวข้องกับยานยนต์บนถนนสาธารณะ

6) บัญชีความเสียหายจากการรักษาพยาบาล (Treatment injury account) ครอบคลุมความเสียหายจากการรักษาพยาบาล เงินในบัญชีนี้มาจากบัญชีผู้มีรายได้และบัญชีผู้ไม่มีรายได้ บัญชีผู้มีรายได้ใช้เพื่อชดเชยค่าใช้จ่ายจากความเสียหายจากการรักษาพยาบาลสำหรับผู้เสียหายที่จ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนก่อนที่จะได้รับความเสียหาย ในขณะที่บัญชีผู้ไม่มีรายได้ใช้เพื่อชดเชยค่าใช้จ่ายจากความเสียหายจากการรักษาพยาบาลสำหรับผู้เสียหายที่ไม่ได้จ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนก่อนที่จะได้รับบาดเจ็บ

7) บัญชีการเรียกร้องอื่นๆ (Residual claims account) เป็นเงินที่หักจากบัญชีงานและบัญชีอาชีพอิสระ บัญชีนี้ครอบคลุมความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับการทำงานที่เกิดขึ้นก่อน 1 กรกฎาคม 1999 และความเสียหายที่ไม่เกี่ยวข้องกับการทำงานที่เกิดขึ้นก่อน 1 กรกฎาคม 1992

### 1.1.5 ความเสียหายที่ได้รับการชดเชย

การชดเชยความเสียหายจากการรักษาพยาบาลมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ความคຸ້ມครองความเสียหายที่เกิดจากกระบวนการรักษา และรวมถึงอาการไม่พึงประสงค์ทั้งหมด ทั้งที่

สามารถป้องกันได้และไม่สามารถป้องกันได้ ความเสียหายไม่จำเป็นต้องเกิดขึ้นในขณะที่รักษาหรือระหว่างรับการรักษา<sup>77</sup> นอกจากนี้ยังคุ้มครองความเสียหายจากการรักษาพยาบาลที่เป็นส่วนหนึ่งของการทดลองทางคลินิก ไม่ว่าผู้นั้นจะยินยอมในการเข้าร่วมการทดลองหรือไม่ ผู้ที่ติดเชื้อ และรวมถึงบุคคลที่สามที่ติดเชื้อจากผู้ป่วยหรือคู่สมรสหรือคู่นอนของผู้ป่วย

การรักษาพยาบาล หมายรวมถึง การให้การรักษา การวินิจฉัยทางการแพทย์ การตัดสินใจว่าจะให้หรือไม่ให้การรักษา ความล้มเหลวในการรักษาหรือการรักษาอย่างทันทีทันใดที่ไม่ได้รับการแจ้งความยินยอมในการรักษาและการให้การป้องกันโรค การประยุกต์ใช้ระบบสนับสนุนใดๆ รวมถึงนโยบาย กระบวนการ และระบบการบริหารที่ผู้ให้การรักษารับมาดำเนินการและมีผลต่อการรักษาพยาบาลโดยตรง นอกจากนี้ยังรวมถึงความบกพร่องของอุปกรณ์หรือเครื่องมือที่ใช้เป็นส่วนหนึ่งของการรักษา ไม่ว่าจะเป็นในเวลาของการรักษาหรือภายหลังการรักษา ความบกพร่องของอวัยวะเทียม (เช่น การออกแบบผลิตภัณฑ์) ยกเว้นที่เกิดจากการสึกหรอและฉีกขาดทั่วไป การกำหนดเช่นนี้เพื่อปิดช่องว่างการฟ้องร้องทางแพ่งกับผู้ผลิตอวัยวะเทียมเกี่ยวกับความบกพร่องของสินค้าที่ไม่มีความใส่ใจในการออกแบบ<sup>78</sup>

### 1.1.6 เกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย

#### 1) พัฒนาการของเกณฑ์การชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์

แนวคิดการชดเชยความเสียหายจากการรักษาพยาบาลในนิวซีแลนด์ได้เริ่มใน Accidental Compensation Act ปี 1974 เป็นการให้การชดเชยแก่ “ความเสียหายของบุคคลที่เกิดจากอุบัติเหตุ” (personal injury by accident) โดยถือว่าความเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์เป็นอุบัติเหตุ หลังจากที่มีการประกาศใช้ไปได้ระยะหนึ่ง Accident Compensation Amendment Act 1974 ได้กำหนดนิยามของความเสียหาย (personal injury) ว่ารวมถึง “การเผชิญโชคร้ายด้านการแพทย์ ศัลยกรรม ทันตกรรม หรือการช่วยเหลือเบื้องต้น (medical, surgical, dental, or first aid misadventure)” แต่ยังไม่มีการจำกัดความที่ชัดเจน การพิจารณาว่ากรณีใดเข้าข่ายที่จะได้รับชดเชยหรือไม่ยังขึ้นอยู่กับพิจารณาของคณะกรรมการของ ACC, Accidental Compensation Appeal Authority และการตีความของศาล ต่อมาในปี 1976 มีการขยายความครอบคลุมของการเผชิญโชคร้ายด้านการแพทย์ (medical misadventure) ให้หมายรวมถึง “ความผิดพลาดทางการแพทย์ (medical error)” และ “เหตุสุดวิสัย (medical mishap)” ด้วย<sup>79</sup>

<sup>77</sup> Manning, J. (2006) “Treatment injury and medical misadventure”, in P.D.G. Skegg and R. Paterson (eds) *Medical Law in New Zealand*. Wellington: Thomson Brookers, pp. 698-9.

<sup>78</sup> section 33 IPRCA 2001

<sup>79</sup> Corkill, Bruce (2000) *Medical Misadventure- Development of The Statutory Concept, and Its Place in The Current Medico-Legal Environment*. Wellington: ACC; 2002 Feb.



ต่อมาในปี 1992 ได้มีการบัญญัติ Accident Rehabilitation and Compensation Insurance Act 1992 ขึ้น โดยแยกบัญชีรายจ่ายเป็นหลายประเภท มีบัญชีสำหรับการชดเชยความเสียหายจากการรักษาพยาบาลเป็นบัญชีหนึ่งแยกออกมา และจัดตั้ง Medical Misadventure Unit (MMU) ขึ้นมาเป็นหน่วยงานที่ดูแลกรณีการชดเชยในกรณีความเสียหายจากความผิดพลาดทางการแพทย์โดยตรง<sup>80</sup> รวมทั้งให้คำจำกัดความของความผิดพลาดทางการแพทย์และเหตุสุดวิสัยที่ชัดเจนขึ้น โดยที่ความผิดพลาดทางการแพทย์ หมายถึง “ความผิดพลาดของบุคลากรทางสุขภาพที่ขึ้นทะเบียนในการหาวิธีการรักษา และทักษะที่สมเหตุสมผลที่ถูกคาดหวังในสถานการณ์นั้นๆ” และเหตุสุดวิสัย หมายถึง “ผลข้างเคียงที่เกิดจากการรักษาโดยบุคลากรสุขภาพที่ขึ้นทะเบียน และเป็นผลข้างเคียงที่มีโอกาสเกิดได้น้อยมาก (ไม่เกินร้อยละ 1) และเป็นผลข้างเคียงที่เกิดรุนแรง (เสียชีวิต พักรักษาตัวในโรงพยาบาลมากกว่า 14 วัน หรือมีความเสียหายต่อเนื่องมากกว่า 28 วัน)”<sup>81</sup>

ต่อมาในปี 2001 ได้มีพระราชบัญญัติ Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Act (IPRCA) 2001 กำหนดให้ผู้ที่สามารถร้องขอการชดเชยได้จะต้องมีความเสียหายทางการแพทย์ หรือ “การเผชิญโชคร้ายด้านการแพทย์ (medical misadventure)” โดยพระราชบัญญัติ IPRCA กำหนดให้

การเผชิญโชคร้ายด้านการแพทย์ หมายถึง ความเสียหายที่เกิดจากขั้นตอนการได้รับการรักษา หรือขั้นตอนการแสวงหาการรักษาจากบุคลากรทางการแพทย์ที่ขึ้นทะเบียนไว้กับ ACC หรือจากคำแนะนำของบุคลากรสุขภาพที่ขึ้นทะเบียนไว้กับ ACC และจะต้องเป็นความเสียหายที่เกิดจากความผิดพลาดที่เข้าข่าย 2 ประการนี้ คือ

- (1) ความผิดพลาดทางการแพทย์ (medical error) และ
- (2) เหตุสุดวิสัย (medical mishap)

ความผิดพลาดทางการแพทย์ หมายถึง เหตุที่เกิดจากกรณีที่บุคลากรทางสุขภาพที่มีใบประกอบวิชาชีพ ผิดพลาดในการให้การรักษามาตรฐานหรือขาดทักษะที่สมควรจะมีในการทำการรักษานั้นๆ

เหตุสุดวิสัย หมายถึง ผลข้างเคียงอันไม่พึงประสงค์ที่เกิดจากการรักษาอย่างเหมาะสมของบุคลากรทางการแพทย์ที่มีใบประกอบวิชาชีพ โดยเป็นผลที่ปกติเกิดได้ยากแต่รุนแรง (เช่น เสียชีวิต พักรักษาตัวในโรงพยาบาลมากกว่า 14 วัน หรือมีความเสียหายต่อเนื่องมากกว่า 28 วัน)

<sup>80</sup> ACC (2004b) History of ACC in New Zealand [Web Page]. Available at: <http://www.acc.co.nz/about-acc/history-of-acc/index.html>.

<sup>81</sup> Corkill, Bruce (2000) Medical Misadventure- Development of The Statutory Concept, and Its Place in The Current Medico-Legal Environment.

นอกจากนี้ ความผิดพลาดในระบบขององค์กร (organizational error) ใน IPRCA ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของความผิดพลาดทางการแพทย์ด้วย

จากการที่ความครอบคลุมในการจ่ายเงินชดเชยจะต้องเข้าเกณฑ์ความผิดพลาดทางการแพทย์หรือเหตุสุดวิสัย ทำให้ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องส่วนหนึ่งเห็นว่าเกิดความไม่ยุติธรรมขึ้นในภาพรวมที่ ACC ดูแลทั้งหมด เช่น ในกรณีของอุบัติเหตุที่จะพิจารณาว่าเข้าเกณฑ์ความผิดพลาดทางการแพทย์หรือไม่นั้น ต้องอาศัยการพิสูจน์ตรวจสอบ ในขณะที่อุบัติเหตุอื่นๆ ไม่ต้องมีการตรวจสอบความผิดพลาด หรือในกรณีของการพิจารณาตามเกณฑ์เหตุสุดวิสัยนั้น ยังมีขีดจำกัดของการจ่ายเงินชดเชย ผู้รับบริการที่เกิดความเสียหายจากบริการทางการแพทย์โดยตรงที่มีโอกาสเกิดขึ้นสูงและมีความเสียหายรุนแรง หรือผู้ที่ได้รับความเสียหายที่ไม่รุนแรงและโอกาสเกิดขึ้นต่ำนั้น ไม่สามารถร้องขอการชดเชยได้ ในขณะที่ความเสียหายในกรณีอื่นๆ ไม่มีเกณฑ์จำกัดการพิจารณาจ่ายค่าชดเชย เป็นต้น หรือในกรณีของผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์จากผู้ให้บริการที่มีการขึ้นทะเบียน สามารถร้องขอการชดเชยจากแผนงานการเผชิญเหตุร้ายทางการแพทย์ได้ ในขณะที่ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์ที่เกิดจากผู้ให้บริการที่ไม่ได้ขึ้นทะเบียนกับ ACC จะต้องร้องขอการชดเชยจากแผนงานอื่นๆ โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ว่าโอกาสเกิดน้อยหรือไม่ หรือมีความรุนแรงหรือไม่ ทำให้การร้องขอการชดเชยในกรณีหลังนี้มีข้อจำกัดน้อยกว่า โอกาสที่จะได้รับการชดเชยก็สูงกว่า อีกประการหนึ่งบุคลากรที่ให้บริการเองรู้สึกว่าการที่ ACC มีการตรวจสอบเพื่อหาข้อบกพร่อง เช่นในกรณีของการพิสูจน์เกณฑ์ความผิดพลาดทางการแพทย์นั้น อาจจะทำให้เกิดการคุกคามต่อวิชาชีพ เนื่องจากรายงานความผิดพลาดดังกล่าวจะมีการส่งต่อไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น แพทยสภา เป็นต้น จะส่งผลต่อการควบคุมและการลงโทษทางวิชาชีพได้ รายงานของ ACC ในปี 2003 สรุปสาเหตุที่จำเป็นจะต้องปรับปรุงแก้ไข ได้แก่<sup>82</sup>

(1) ความไม่ชัดเจนของคำจำกัดความเหตุสุดวิสัย (rare/severe) มีการพิจารณาตามความเห็นของกรรมการแต่ละคน ทำให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายที่มีความรุนแรงคล้ายคลึงกัน แต่ความเสี่ยงที่จะเกิดไม่เท่ากันอาจจะไม่ได้รับการชดเชยอย่างเป็นธรรมได้ นอกจากนี้การใช้หลักเกณฑ์ความเสียหายโดยกำหนดโอกาสเกิดขึ้นน้อยกว่าร้อยละ 1 เป็นเรื่องไม่ถ้อยนัก เพราะข้อมูลระดับวิทยาลัยอาจมีไม่พอ หรือเกิดประเด็นถกเถียง เช่น อวัยวะเทียม แม้ว่าตอนเริ่มใช้จะมีความปลอดภัยสูง แต่เมื่อใช้ไประยะเวลาหนึ่ง โอกาสเกิดความผิดพลาดจะมากขึ้น

(2) เกณฑ์ความผิดพลาดทางการแพทย์ยังต้องอาศัยการพิสูจน์ความผิดพลาดทำให้เกิดผลกระทบต่อทั้งผู้ให้บริการและผู้รับบริการ เช่น การพิสูจน์ความผิดพลาดจะทำให้มีการมองแยกเป็นส่วนๆ เป็นแต่ละกรณี ไม่มองในภาพรวม มีบรรยากาศการตำหนิติเตียนแทนที่จะแก้ปัญหา

<sup>82</sup> ACC (2003a) Review of ACC Medical Misadventure: Consultation Document

ร่วมกัน กระบวนการชดเชยจะซับซ้อนขึ้นเนื่องจากต้องรอการพิสูจน์ อีกทั้งบทบาทของหน่วยงานไม่ชัดเจน ค่าใช้จ่ายในการพิสูจน์สูงขึ้น

(3) ขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาชดเชยในกรณีการเผชิญโชคร้ายทางการแพทย์ยังล่าช้า เนื่องจากยังต้องมีการพิจารณาว่าเข้าตามเกณฑ์หรือไม่ ในขณะที่การชดเชยในกรณีความเสียหายจากสาเหตุอื่นๆ มีขั้นตอนที่รวดเร็วกว่า ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมและไม่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในภาพรวม

รายงานดังกล่าวได้เสนอทางเลือกในการปรับปรุง เพื่อขอความเห็นจากคณะกรรมการและผู้ที่เกี่ยวข้องในประมาณกลางปี 2003 โดยประเด็นหลักของข้อเสนอคือ การลดความสำคัญของเกณฑ์ความผิดพลาดทางการแพทย์ และเปลี่ยนแปลงเกณฑ์การพิจารณาเหตุสุดวิสัย โดยปรับปรุงกระบวนการใช้สิทธิเรียกร้องใหม่ ทางเลือกดังกล่าวได้แก่

(1) คงแนวทางกฎหมายเดิมไว้ แต่ปรับคำจำกัดความของการครอบคลุมความเสียหายทั้งความผิดพลาดทางการแพทย์และเหตุสุดวิสัย โดยเปลี่ยนจากการใช้เกณฑ์โอกาสในการเกิดความผิดพลาด (rarity) ไปเป็นการประเมินความเสี่ยงเป็นรายบุคคลที่เรียกว่า “หลักการอดทนได้ (endurable rule)” โดยการพิจารณาสภาพของผู้ป่วยกับธรรมชาติของการรักษา

(2) คุ้มครองความเสียหายที่สามารถป้องกันได้

(3) คุ้มครองความเสียหายที่ไม่ได้เจตนาในกระบวนการการรักษา

จากการประชุมของผู้ที่เกี่ยวข้อง และการขอความคิดเห็นจากองค์กรและสมาชิก ACC ได้สรุปเป็นรายงานปลายปี 2003 และรายงานฉบับสมบูรณ์ ต้นปี 2004 นำไปสู่การตัดสินใจเปลี่ยนแปลงระบบการชดเชยความผิดพลาดทางการแพทย์หลักๆ คือ การเปลี่ยนชื่อของแผนการชดเชยจาก “การเผชิญโชคร้ายทางการแพทย์ (medical misadventure)” ไปเป็น “ความเสียหายจากการรักษาพยาบาล (treatment injury)” ด้วยเหตุผลว่าชื่อเดิมยังมีความคลุมเครืออยู่ ให้ความหมายไม่ชัดเจนแก่ผู้รับบริการ การเปลี่ยนมาใช้ “ความเสียหายจากการรักษาพยาบาล” มาเป็นชื่อแผนงานทำให้ประชาชนเข้าใจได้ง่าย รวมทั้งสามารถสื่อถึงปรัชญาหลักของการชดเชยความเสียหายจากอุบัติเหตุในการรักษาทางการแพทย์ได้มากขึ้น และลดความจำเป็นในการพิสูจน์ความผิดพลาดในกรณีความผิดพลาดทางการแพทย์ลง และลดการให้ความสำคัญกับการพิจารณาความรุนแรง (severe) และโอกาสในการเกิดความผิดพลาด (rarity) จากที่เกณฑ์เหตุสุดวิสัยเดิมได้กำหนดไว้ นอกจากนี้แม้ว่าความเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์บางประการที่ไม่เข้าข่ายการร้องขอรับ

การชดเชย แต่สำหรับความเสียหายเล็กน้อยบางประเภทก็สามารถร้องขอรับการชดเชยได้ ถ้าเข้าเกณฑ์ที่กำหนดไว้<sup>83</sup>

ดังนั้นในปี 2005 จึงได้มีการปฏิรูปหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายค่าชดเชย โดยเปลี่ยนจาก “การเผชิญโชคร้ายทางการแพทย์ (medical misadventure)” มาเป็น “ความเสียหายจากการรักษาพยาบาล (treatment injury)” ซึ่งเป็นคำที่มีความหมายกว้างมากขึ้น การปฏิรูปนี้เป็นการกำจัดการพิสูจน์ความผิดที่ยังคงมีอยู่ในการพิจารณาหลักเกณฑ์การเผชิญโชคร้ายทางการแพทย์ การปฏิรูปในปี 2005 นี้การยังส่งเสริมให้มุ่งเน้นการปรับปรุงในระบบการเรียนรู้จากความผิดพลาดทางการแพทย์และการสร้างรูปแบบการรายงานที่เน้นความปลอดภัยของผู้ป่วยมากกว่าการลงโทษบุคลากรทางการแพทย์

## 2) เกณฑ์การชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์ในปัจจุบัน

จากผลของการปฏิรูปซึ่งมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 กรกฎาคม 2005 ผู้ที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้ระบบการชดเชยนี้กรณีที่ได้รับบาดเจ็บ คือ

- (1) ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล
- (2) ความเสียหายจากการรักษาพยาบาลตามกรณีที่อธิบายไว้ในมาตรา

32 (7) IPRCA คือ ผู้ที่ติดเชื้อ และรวมถึงบุคคลที่สามที่ติดเชื้อจากผู้ป่วยหรือคู่สมรสหรือคู่นอนของผู้ป่วย

- (3) ความเสียหายที่เป็นผลมาจากการรักษาพยาบาลบุคคลอื่น
- (4) ความเสียหายเกิดจากกระบวนการค่อยเป็นค่อยไป โรค หรือการติดเชื้อ

เชื้อ

- (5) ความเสียหายที่เกี่ยวกับหลอดเลือดหัวใจหรือหลอดเลือดสมอง<sup>84</sup>

มีการกำหนดนิยามของความเสียหายจากการรักษาพยาบาลไว้ในมาตรา 32 IPRCA 2001 เป็นความเสียหายของผู้ที่

(1) แสวงหาบริการทางการแพทย์จากบุคลากรทางการแพทย์ที่ขึ้นทะเบียน 1 หรือมากกว่า 1 คน

(2) ได้รับการทางการแพทย์หรือคำแนะนำจากบุคลากรทางการแพทย์ที่ขึ้นทะเบียน 1 หรือมากกว่า 1 คน

- (3) ความเสียหายนั้นเกิดจากการรักษาพยาบาล และ

<sup>83</sup> New Zealand Government “Treatment injury to replace ACC medical misadventure” [Web Page] <http://www.beehive.govt.nz/ViewDocument.cfm?DocumentID=19168>.

<sup>84</sup> section 20 (2) IPRCA 2001

(4) ไม่ใช่สิ่งที่จะต้องเกิดขึ้น หรือเป็นผลธรรมดาของการรักษา โดยพิจารณาจากสภาพแวดล้อมของการรักษา รวมถึงสภาวะทางสุขภาพที่แฝงอยู่ในขณะที่ทำการรักษา และความรู้ทางการแพทย์ในขณะนั้น

การใช้คำว่า “ความเสียหายที่จำเป็นต้องเกิดขึ้นซึ่งเป็นผลธรรมดาของการรักษา” เป็นการใช้เพื่อหลีกเลี่ยงการพิจารณาความน่าจะเป็น เช่น คำว่า “จำเป็น” และ “ผลธรรมดา” เป็นคำที่มีความยืดหยุ่นและตอบสนองกับสถานการณ์เฉพาะของผู้ป่วยได้ดี แม้จะเป็นที่ทราบกันดีว่าการพิจารณาจะไม่มีที่แน่นอน ในการพิจารณา “ความเสียหายที่จำเป็นต้องเกิดขึ้นซึ่งเป็นผลธรรมดาของการรักษา” แยกพิจารณาได้เป็น ความเสียหายที่จำเป็นต้องเกิดขึ้น คือ ความเสียหายที่มีความมุ่งหมายให้เกิดหรือได้วางแผนล่วงหน้าไว้แล้วว่าจะเกิด และเป็นส่วนที่จำเป็นของขั้นตอนการรักษา เช่น ผลเป็นหลังผ่าตัด ความเจ็บปวดแผลหลังผ่าตัด หรือผมร่วงภายหลังให้เคมีบำบัด เป็นต้น ส่วนผลธรรมดาของการรักษา การพิจารณามี 3 ปัจจัยที่เกี่ยวข้อง คือ

(1) สถานการณ์แวดล้อมทั้งหมดของการรักษา ปัจจัยที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ เวลา สถานที่ ความเร่งด่วน ความซับซ้อนของการรักษา และผู้ให้การรักษา “ผลธรรมดา” จึงขึ้นอยู่กับรายละเอียดปลีกย่อยของวิธีการรักษา

(2) ในการระบุว่าความเสียหายเป็นผลธรรมดาของการรักษาหรือไม่ขึ้นอยู่กับสภาวะสุขภาพของบุคคลนั้นในขณะรับการรักษา ตัวอย่างเช่น หากผู้ป่วยมีสุขภาพไม่ดี โอกาสเสี่ยงที่จะเกิดภาวะไม่พึงประสงค์จากการรักษาจึงมีค่อนข้างมาก ภาวะไม่พึงประสงค์ดังกล่าวจึงมีแนวโน้มที่จะเป็น “ผลธรรมดา” ของการรักษา ดังนั้นผู้ป่วยที่มีสุขภาพไม่ดีจึงได้รับการคุ้มครองจากระบบการชดเชยนี้ได้ง่ายกว่า

(3) การพิจารณาผลธรรมดาดำเนินขึ้นอยู่กับความรู้ทางคลินิกในเวลาของการรักษา และต้องไม่ใช่การเข้าใจถึงปัญหาหลังเหตุการณ์หรือความรู้ที่ได้มาภายหลัง หลักฐานทางคลินิกของผลการรักษาปกติทั่วไปหรือสภาวะการณ์แวดล้อมของผู้ป่วยจึงมีความสำคัญในการพิจารณา

แม้ว่าเกณฑ์ความเสียหายจากการรักษาพยาบาลนี้จะทำให้มีการจ่ายเงินชดเชยง่ายขึ้น แต่ก็ยังมีปัญหาในบางกรณีว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นภายหลังการรักษาที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ เป็นเรื่องปกติจริงหรือไม่ หรือกรณีคนไข้ที่มีโรคเป็นทุนเดิมอยู่ซึ่งทำให้ความเสียหายมากกว่าคนทั่วไป กรณีนี้ก็ยากที่จะตัดสินใจ นอกจากนั้น การใช้หลักเกณฑ์ความเสียหายจากการรักษาพยาบาลยังช่วยลดแรงตึงเครียดจากกลุ่มผู้ให้บริการได้มาก ผู้ให้บริการมีแรงจูงใจที่จะรายงานข้อมูลมากขึ้น เพราะเมื่อเทียบกับการใช้หลักเกณฑ์เดิมจะมีการชี้ไปที่ความผิดพลาดของตัวบุคคลไม่มากนัก และข้อมูลสามารถถูกองค์กรวิชาชีพเอาไปใช้ แม้ไม่มีการฟ้องศาล แต่กลไกควบคุมความประพฤติขององค์กรวิชาชีพ ก็เป็นตัวบั่นทอนแรงจูงใจในการรายงานผล



### 3) ข้อยกเว้นการชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์

ข้อยกเว้นที่ถือว่าไม่ใช่ความเสียหายจากการรักษาพยาบาล ได้แก่<sup>85</sup>

(1) ความเสียหายที่เกิดจากโรคหรือสภาวะสุขภาพที่แฝงอยู่ทั้งหมดหรือโดยสาระสำคัญ การรักษาที่ไม่บรรลุผลที่ต้องการไม่ถือว่าเป็นความเสียหายจากการรักษาพยาบาล เฉพาะในกรณีที่สภาวะของโรคดำเนินไปมากขึ้น หรือมีความเสียหายเกิดขึ้นใหม่เนื่องจากการรักษาที่ให้ (หรือไม่ได้ให้การรักษา) จึงจะอยู่ภายใต้ระบบการชดเชยนี้ ดังนั้นจึงต้องมีความเชื่อมโยงโดยตรงระหว่างสาเหตุของความเสียหายและการรักษา ในกรณีที่ความเสียหายส่วนหนึ่งเกิดจากโรคหรือสภาวะสุขภาพที่แฝงอยู่ และอีกส่วนหนึ่งเกิดจากการรักษา จะต้องมีการตรวจสอบว่าส่วนใดเป็นสาเหตุสำคัญ การตัดสินโดยศาลอุทธรณ์ของนิวซีแลนด์ในคดี ACC v Ambros [2007] NZCA 304 ศาลได้กล่าวว่า การหาความสัมพันธ์ระหว่างเหตุและผลในโซ่คร้ายทางการแพทย์หรือความเสียหายจากการรักษาพยาบาลที่ถูกต้อนั้น คือการที่ผู้เสียหายสามารถแสดงความสัมพันธ์เหล่านั้นได้อย่างชัดเจน โดยไม่มีการสันนิษฐานซึ่งไม่เพียงพอในการพิสูจน์

(2) ความเสียหายที่มีสาเหตุมาจากการตัดสินใจในการจัดสรรทรัพยากรเท่านั้น การใช้คำว่า “เท่านั้น” เป็นกุญแจสำคัญในการตีความข้อยกเว้นนี้ ถ้าการตัดสินใจในการจัดสรรทรัพยากรเป็นเพียงเหตุผลเดียวเท่านั้นในการทำให้ไม่ได้รับการรักษาหรือให้การรักษาที่ล่าช้า และทำให้เกิดความเสียหายหรือเสียชีวิตแล้ว ข้อยกเว้นนี้จึงจะใช้ได้ ดังนั้นถ้าความเสียหายมีสาเหตุจากการตัดสินใจในการจัดสรรทรัพยากรร่วมกับปัจจัยอื่นๆ ก็ยังถือว่าเป็นความเสียหายจากการรักษาพยาบาล

(3) ความเสียหายที่เกิดจากการไม่ยินยอมรับการรักษาหรือทำให้การรักษาล่าช้าออกไป เป็นที่ยอมรับตามกฎหมายของนิวซีแลนด์ว่าผู้ป่วยสามารถมีสิทธิสมบูรณ์ในการปฏิเสธที่จะรับการรักษาพยาบาล แม้ว่าการกระทำนี้อาจดูเหมือนไม่มีเหตุผล ดังนั้นภาระทางการเงินหรือสิ่งอื่นๆ ที่เป็นผลตามมาจากความเสียหายจากการรักษาพยาบาลใดๆ ที่เกิดจากการที่ผู้ป่วยใช้สิทธิของตนเองในการปฏิเสธ ผู้ป่วยควรจะเป็นผู้รับภาระมากกว่าระบบการชดเชย

(4) ความเสียหายทางจิตใจที่ไม่เกี่ยวเนื่องกับความเสียหายทางกาย ACC ไม่ให้ความคุ้มครองความเสียหายต่อจิตใจที่เกิดขึ้นโดยตัวของมันเอง เนื่องจากความเสียหายทางจิตใจที่ไม่เชื่อมโยงกับความเสียหายทางกาย ไม่อยู่ในความหมายของความเสียหายใน IPRCA 2001 ดังนั้นจึงไม่ได้รับการคุ้มครองภายใต้การชดเชยนี้ ผู้เสียหายสามารถที่จะดำเนินการทางกฎหมายในศาลเพื่อเรียกร้องค่าชดเชยได้ และเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองจาก ACC ความเสียหายจะต้องเข้าในเงื่อนไขข้อใดข้อหนึ่งต่อไปนี้

<sup>85</sup> Manning, J. (2006) “Treatment injury and medical misadventure” pp.709 - 763

ก. ความเสียหายทางจิตใจจะต้องมีสาเหตุจากความเสียหายทางกาย

ข. เกิดจากการกระทำผิดทางอาญาแก่ผู้บาดเจ็บที่ตามปกติอาศัยอยู่ในนิวซีแลนด์ และการรักษาเกิดขึ้นในนิวซีแลนด์

ค. เกิดจากการกระทำผิดที่ปรากฏในตารางที่ 3 ของ IPRCA 2001 ซึ่งส่วนใหญ่เป็นความผิดทางเพศ

นอกจากนี้ผู้เสียหายยังต้องแสดงให้เห็นถึงความเสียหายทางจิตใจที่มีสาเหตุจากความเสียหายทางกาย ได้แก่ การมีความผิดปกติของพฤติกรรม ปัญญา การรับรู้ หรือจิตใจ

(5) ความเสียหายทางกายที่มีขึ้นก่อนเกิด ทารกที่ตายในครรภ์จะไม่ได้รับการคุ้มครองภายใต้ IPRCA 2001 คำว่า “บุคคล” ไม่รวมถึงทารกในครรภ์ จนกว่าทารกนั้นจะคลอดและรอดชีวิต อย่างไรก็ตามแม่ที่มีความเสียหายทางกายอาจมีสิทธิได้รับการคุ้มครองภายใต้ระบบการชดเชยหากเด็กทารกตายในครรภ์ แม้ว่าจะไม่มีความเสียหายอื่นๆ นอกจากการสูญเสียเด็กทารกที่ยังไม่คลอด

(6) ค่าชดเชยการทำหมันที่ล้มเหลว/เด็กที่เกิดมาโดยไม่พึงประสงค์ ยังไม่แน่นอนว่าการตั้งครรภ์ไม่พึงประสงค์และการให้กำเนิดเด็กที่เป็นผลมาจากการทำหมันที่ล้มเหลวจะถือเป็นความเสียหายที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้ IPRCA 2001 หรือไม่ แต่ในการตัดสินโดยเสียงส่วนใหญ่ (2:1) ของศาลอุทธรณ์นิวซีแลนด์ในคดี ACC v D & Anor [2008] NZCA, 576 (CA329/07) ศาลตัดสินว่าการตั้งครรภ์ไม่พึงประสงค์ไม่ใช่ความเสียหายภายใต้ IPRCA 2001 เนื่องจากไม่ใช่ความเสียหายทางกาย จึงไม่ได้รับการคุ้มครองตามบทบัญญัติของการเผชิญโชคร้ายทางการแพทย์ ตาม IPRCA 2001 (ก่อนการปฏิรูปในปี 2005)

### **1.1.7 กระบวนการในการเรียกร้องขอรับการชดเชย**

#### **1) การยื่นคำร้อง**

บุคลากรทางการแพทย์ที่จดทะเบียนจะต้องให้ความช่วยเหลือผู้เสียหายในการกรอกแบบฟอร์มของ ACC แล้วส่งแบบฟอร์มให้กับ ACC 85% ของผู้ให้บริการทางการแพทย์ ปฐมภูมิเป็นเครือข่ายในระบบคอมพิวเตอร์ของ ACC เมื่อ ACC ได้รับคำร้องแล้ว จะมีการลงทะเบียนและรับหมายเลขคำร้อง ผู้เสียหายจะต้องเสียค่าใช้จ่ายบางส่วนให้กับบุคลากรทางการแพทย์ที่จดทะเบียนในครั้งแรก แต่สามารถเบิกค่าใช้จ่ายส่วนนั้นคืนได้ถ้าการเรียกร้องนั้นได้รับการยอมรับโดย ACC

## 2) ระยะเวลาในการยื่นคำร้อง

ผู้เสียหายจะต้องยื่นคำร้องต่อ ACC ภายใน 12 เดือนนับจากวันที่ได้รับความเสียหาย<sup>86</sup> หากเป็นการเรียกร้องที่เกี่ยวกับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล ผู้เสียหายต้องยื่นคำร้องภายใน 12 เดือนนับจากวันที่บุคลากรทางการแพทย์ที่จดทะเบียนพิจารณาเป็นครั้งแรกว่าเป็นความเสียหายจากการรักษาพยาบาลหรือวันที่ผู้เสียหายได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาลโดยถือเอาเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นที่หลัง<sup>87</sup> วันที่ผู้เสียหายได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาลคือวันที่ผู้เสียหายแสวงหาหรือได้รับการรักษาเป็นครั้งแรกโดยไม่จำเป็นต้องมีการวินิจฉัยว่าเป็นความเสียหายจากการรักษาพยาบาล<sup>88</sup>

## 3) ระยะเวลาในการจัดการการเรียกร้อง

ส่วนใหญ่คำร้องจะมีการประเมินที่ศูนย์ลงทะเบียนภายใน 21 วันนับจากวันที่ยื่นคำร้อง ยกเว้นกรณีที่ ACC ระบุว่าต้องการข้อมูลเพิ่มเติม ในกรณีนี้จะใช้เวลาสูงสุด 4 เดือน ยกเว้นในกรณีของ “ข้อเรียกร้องที่ซับซ้อน”<sup>89</sup> ซึ่งความเสียหายจากการรักษาพยาบาลถือว่าอยู่ในหมวดนี้<sup>90</sup> ในกรณีของการเรียกร้องที่ซับซ้อน หากต้องการข้อมูลเพิ่มเติมจากบุคคลอื่น (บุคลากรทางการแพทย์หรือผู้เชี่ยวชาญ) ACC จะต้องแจ้งผู้เสียหายภายใน 2 เดือนนับจากวันที่ยื่นคำร้อง และเมื่อสิ้นสุดเดือนที่ 4 คำขอดังกล่าวต้องได้รับการจัดการ ผู้เสียหายและ ACC สามารถตกลงขยายเวลาเพิ่มเติมได้ แต่ ACC จะต้องเสร็จสิ้นการพิจารณาภายใน 9 เดือน<sup>91</sup> หาก ACC ไม่ได้ตัดสินใจภายในระยะเวลาที่กำหนดนี้แล้ว ถือว่าผู้เสียหายได้รับการคุ้มครอง<sup>92</sup>

### 1.1.8 องค์กรประกอบผู้พิจารณาวินิจฉัย

เป็นที่ปรึกษาทางคลินิก (clinical advisor) ที่มีความรู้ทางการแพทย์ ซึ่งประสบการณ์หรือความเชี่ยวชาญอาจไม่ตรงกับข้อเรียกร้อง ซึ่งที่ปรึกษาอาจขอความเห็นจากที่ปรึกษาทั้งภายในและภายนอกที่เกี่ยวข้องกับความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านเพื่อเป็นข้อมูลในการพิจารณา เมื่อที่ปรึกษาได้ให้ความเห็นทั้งในด้านการแพทย์และด้านกฎหมายแล้ว จะมีการหารือกับผู้จัดการทีมอาวุโสในที่สุดผู้จัดการศูนย์ความเสียหายของผู้ป่วย (Treatment Injury Center : TIC) จะเป็นผู้ตัดสินใจว่าจะให้ความคุ้มครองหรือไม่

<sup>86</sup> section 53 (3) IPRCA 2001

<sup>87</sup> section 53 (4) (a) IPRCA 2001

<sup>88</sup> section 38 (1) IPRCA 2001

<sup>89</sup> section 56 IPRCA 2001

<sup>90</sup> section 57 (1) (c) IPRCA 2001

<sup>91</sup> section 57 (3) and (4) IPRCA 2001

<sup>92</sup> section 58 (1) IPRCA 2001

### 1.1.9 ลิทธิที่จะได้รับในการชดเชย

การฟื้นฟูสมรรถภาพทางสังคม คือ เพื่อให้ผู้เสียหายสามารถช่วยเหลือตนเองได้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้<sup>93</sup> ลักษณะสำคัญของการฟื้นฟูสมรรถภาพทางสังคม ได้แก่ การให้ความช่วยเหลือและอุปกรณ์การช่วยเหลือ ผู้ดูแล ผู้ดูแลเด็ก ผู้ดูแลบ้าน สนับสนุนการศึกษา การสื่อสารของเด็ก ปรับปรุงแก้ไขบ้านให้สะดวกต่อการอยู่อาศัย ฝึกให้ช่วยเหลือตนเองและสามารถเดินทางได้ด้วยตนเอง การฟื้นฟูสมรรถภาพทางอาชีพ คือ ช่วยให้ผู้เสียหายได้รับการจ้างงานหรือมีงานทำ โดยงานนั้นจะต้องเหมาะสมสำหรับผู้เสียหายและเหมาะสมกับประสบการณ์และระดับการฝึกอบรมของผู้เสียหาย<sup>94</sup> ค่าใช้จ่ายทางการแพทย์ เช่น ค่ารถพยาบาล ค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาล ค่าผ่าตัด ค่ายา ค่าใช้จ่ายทางทันตกรรม กรณีสูญเสียการได้ยิน ได้แก่ ค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับเครื่องช่วยฟังและแบตเตอรี่ ตลอดจนให้ผู้เสียหายเข้าสู่โปรแกรมการสื่อสาร ถ้าผู้เสียหายได้รับความเสียหายที่มีผลต่อการมองเห็นแล้ว ACC จะคุ้มครองค่าใช้จ่าย เช่น การได้รับการฝึกอบรมสำหรับการใช้ชีวิตประจำวัน การกำหนดตำแหน่งหรือทิศทางและการเคลื่อนไหว การเขียนและการสื่อสาร เครื่องมือช่วยในการถอดความหรือบันทึก และการให้คำปรึกษา ค่าใช้จ่ายของการบริการให้คำปรึกษาสำหรับผู้ที่มีความเสียหายทางด้านจิตใจ ค่าทดแทนการสูญเสียรายได้ เงินช่วยเหลือเพิ่มเติมถ้าความเสียหายมีผลกระทบในระยะยาวอย่างรุนแรง ค่าฌาปนกิจเงินและค่าขาดรายได้การประกันภัย เสียชีวิตการสนับสนุนทางการศึกษาในระดับก่อนวัยเรียนและวัยเรียนกับประชาชนอายุไม่เกิน 21 ปี

### 1.1.10 การใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาล

ใช้กฎหมายประกันสังคมคุ้มครอง ตัดสิทธิการฟ้องศาลแพ่งและอาญา แต่ฟ้องศาลปกครองได้กรณีกองทุนจ่ายค่าชดเชยไม่เป็นธรรม

### 1.1.11 ความเชื่อมโยงกับองค์กรวิชาชีพและความปลอดภัยของผู้ป่วย

ความผิดพลาดทางการแพทย์ใดๆ ต้องถือเป็นความรับผิดชอบและต้องถูกรายงานต่อองค์กรที่ดูแลมาตรฐานวิชาชีพ ทำให้เกิดความไม่ไว้วางใจและเป็นปฏิปักษ์ระหว่างแพทย์และ ACC แต่หลังจากการปฏิรูป IPRCA 2001 ในปี 2005 รายงานในลักษณะนี้ไม่มีอีกแล้ว<sup>95</sup> มีการเน้นการส่งเสริมการเรียนรู้จากการเปิดเผยข้อผิดพลาดทางการแพทย์ ขณะนี้ ACC จะรายงานให้หน่วยงานที่รับผิดชอบด้านความปลอดภัยของผู้ป่วยเพื่อเก็บข้อมูลเฉพาะในกรณีที่ความเสียหายจากการรักษา พยาบาลนั้นจะเป็นความเสี่ยงอันตรายต่อสาธารณะเท่านั้น<sup>96</sup>

<sup>93</sup> section 79 IPRCA 2001

<sup>94</sup> section 80 IPRCA 2001

<sup>95</sup> Oliphant, K. (2007) "Beyond misadventure: compensation for medical injuries in New Zealand" *Medical Law Review* 15, 357-91.

<sup>96</sup> section 284 (2) IPRCA 2001

### 1.1.12 อัตราการได้รับการชดเชย

ตั้งแต่การปฏิรูปมีผลบังคับใช้เมื่อ 1 กรกฎาคม 2005 การเรียกร้องที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล คิดเป็น 0.36% ของการเรียกร้องทั้งหมดที่ยื่นกับ ACC ในปี 2008 มีการเรียกร้องที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล 7,973 เรื่อง ในจำนวนนี้ 4,973 เรื่องได้รับการคุ้มครอง และ 3,000 เรื่องถูกปฏิเสธ (อัตราการคุ้มครองโดยรวม 62%) ในปี 2009 มีการเรียกร้อง 6,537 เรื่อง ได้รับการคุ้มครอง 3,827 เรื่อง และถูกปฏิเสธ 2,710 เรื่อง (อัตราการคุ้มครองโดยรวม 59%)

### 1.2 การชดเชยในระบบประกันสังคมร่วมกับการใช้กลไกศาล : กลุ่มประเทศนอร์ดิก

ในกลุ่มประเทศนอร์ดิก มีระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดสำหรับความเสียหายจากการรักษาพยาบาลค่อนข้างแพร่หลาย ประเทศสวีเดนนั้นได้มีการใช้ระบบการชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์ในปี 1975 และโมเดลของสวีเดนก็ได้เป็นแรงบันดาลใจให้ประเทศอื่นๆ เริ่มใช้ระบบการชดเชยนี้ด้วยเช่นกัน เช่น ฟินแลนด์ในปี 1987 นอร์เวย์ในปี 1988 และเดนมาร์กในปี 1992 แต่ก็มีความแตกต่างกันในบริบทของแต่ละประเทศ

ประเทศในกลุ่มนอร์ดิกทุกประเทศใช้ระบบการชดเชยโดยสำหรับความเสียหายที่เกิดจากยา ซึ่งใช้ร่วมกับระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดจากความเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์ สวีเดนและฟินแลนด์ใช้ระบบนี้แบบสมัครใจ คือ บริษัทยาและผู้นำเข้ายา สมัครใจร่วมจ่ายเงินสมทบในการดำเนินงาน ในเดนมาร์กและนอร์เวย์ เป็นระบบบังคับตามพื้นฐานของกฎหมาย คำนียามและการดำเนินงานของระบบการชดเชยโดยสำหรับความเสียหายที่เกิดจากยาในทั้งสี่ประเทศ แม้จะไม่เหมือนกันแต่ก็คล้ายกัน ระบบนี้ครอบคลุมความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับยาที่มีสาเหตุจากยา และเภสัชภัณฑ์ และวัคซีนที่มีในท้องตลาด ไม่ว่าจะเกิดจากความประมาทเลินเล่อของผู้ผลิต ผู้นำเข้า หรือแพทย์ การจ่ายค่าชดเชยจะจ่ายเมื่อสามารถระบุได้ว่าความเสียหายนั้นเกิดจากยาหนึ่งชนิด (หรือมากกว่า) ระบบการดำเนินงานในประเทศสวีเดน ฟินแลนด์ และนอร์เวย์ ได้รับเงินทุนสนับสนุนโดยการมีส่วนร่วมจากโรงงานอุตสาหกรรมยาในรูปแบบของเปอร์เซ็นต์การจัดเก็บต่อปีตามอัตราการขายของแต่ละบริษัท ในทางตรงข้ามประเทศเดนมาร์กได้รับการสนับสนุนโดยรัฐจากภาษีอากรทั่วไป<sup>97</sup>

ระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดสำหรับความเสียหายจากการรักษาพยาบาลในกลุ่มประเทศนอร์ดิก มีวัตถุประสงค์ที่คล้ายกัน ซึ่งอาจจะสรุปได้ดังนี้

1) เพื่อให้ผู้ป่วยได้รับการชดเชยที่พวกเขาต้องทนทุกข์กับอันตรายซึ่งเป็นผลจากการรักษาทางการแพทย์

<sup>97</sup> Hodges, C. (2006) "Nordic compensation schemes for drug injuries" *Journal of Consumer Policy* 29, 143 - 175



- 2) เพื่อให้ผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายเข้าถึงการชดเชยได้ง่าย
- 3) รักษาไว้ซึ่งความสัมพันธ์อันดีระหว่างบุคลากรทางการแพทย์กับผู้ป่วย
- 4) การนำความผิดพลาดทางการแพทย์มาใช้พัฒนาเรื่องความปลอดภัยและคุณภาพในการรักษา
- 5) การพยายามไม่กล่าวโทษบุคลากรทางการแพทย์เป็นรายบุคคล แต่ให้ไปเน้นความสำคัญที่การได้เรียนรู้จากข้อผิดพลาดและการสนับสนุนให้มีความปลอดภัยในการรักษาดูแลผู้ป่วยมากขึ้น
- 6) เพื่อให้ระเบียบการจัดสรรเงินชดเชยค่าเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์มีประสิทธิภาพมากขึ้นในด้านของค่าใช้จ่ายและเวลาสำหรับการแก้ปัญหา

### 1.2.1 ประเทศสวีเดน

#### 1) ความทั่วไป

ในประเทศสวีเดน การดูแลทางการแพทย์อยู่ในความรับผิดชอบของภาครัฐ เป็นส่วนหนึ่งของระบบสวัสดิการของประชาชนสวีเดนและเชื่อมโยงกับระบบประกันสุขภาพแห่งชาติ การเงินมาจากการจัดเก็บภาษีและการจ่ายโดยผู้ป่วยในอัตราขั้นต่ำสำหรับการบริการ ผู้ให้บริการภาคเอกชนส่วนใหญ่รวมอยู่ในระบบสุขภาพแห่งชาติ หน่วยผู้ให้บริการหลักอยู่ในระดับภาค ส่วนการบริการเกี่ยวกับคนชราและผู้พิการทางจิตอยู่ในความรับผิดชอบของเทศบาลตั้งแต่ปี 1990 แม้ว่าประเทศสวีเดนจะมีกลไกความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์ในกฎหมายเอกชน (private law) ทั้งความรับผิดทางละเมิดและสัญญา (contract and tort) ที่ต้องพิสูจน์ความผิด (fault system) ขณะเดียวกันก็มีกลไกการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด (no - fault system) ตามกฎหมายมหาชน (public law) ที่ปัจจุบันมีบทบาทสำคัญกว่ากฎหมายเอกชนในการชดเชยความเสียหาย เนื่องจากได้รับอิทธิพลเกี่ยวกับสิทธิผู้ป่วยที่ถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ สวีเดนได้จัดโครงสร้างความรับผิดเกี่ยวกับความเสียหายที่เกิดจากยาแยกออกไปต่างหาก โดยการประกันความรับผิดเกี่ยวกับยาด้วยความสมัครใจโดยไม่มีกฎหมายรองรับระหว่างผู้ผลิตและผู้นำเข้ายาในรูปของสมาคม และมีการออกกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดของผลิตภัณฑ์ (The Product Damage Act) เพื่อให้ผู้ผลิตและผู้นำเข้าผลิตภัณฑ์ต้องรับผิดโดยเด็ดขาดสำหรับความเสียหายที่เกิดจากสินค้าไม่ปลอดภัย แต่ผู้เสียหายยังคงต้องพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างความเสียหายกับความไม่ปลอดภัยของผลิตภัณฑ์<sup>98</sup>

<sup>98</sup> Dute J, Faure GM, and Koziol H, Comparative. No-Fault Compensation in the Health Care Sector : Comparative Reports and Conclusions, Tort and Insurance Law Vol.8. Year,2004.

ระบบการชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์ของประเทศสวีเดนมี 2 ระบบ คือ การชดเชยความเสียหายจากการรักษาพยาบาล และการชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการใช้ยา

(1) การชดเชยความเสียหายจากการรักษาพยาบาล

ตั้งแต่กลางทศวรรษที่ 1970 สวีเดนมีระบบการประกันด้วยความสมัครใจในการชดเชยความเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์ ผู้ป่วยที่บาดเจ็บหรือติดเชื้อจากการรักษาทางการแพทย์จะได้รับการจ่ายค่าชดเชย โดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าผู้ให้บริการผิดหรือไม่ คຸ່ມครองความเสียหายจากการรักษาที่เกิดจากโรงพยาบาลหรือคลินิกที่อยู่ในการดูแลของรัฐ โดยครอบคลุมเฉพาะแพทย์ที่อยู่ในโรงพยาบาลของรัฐเท่านั้น แต่ต่อมาขยายไปยังแพทย์ในภาคเอกชน ทันตแพทย์ และบุคลากรสุขภาพอื่นๆ ด้วย พร้อมกันนี้ได้มีการจัดตั้งกองทุนเงินชดเชยการประกันผู้ป่วย (Swedish Patient Insurance Compensation Fund; SPICF) เป็นแหล่งเงินสำหรับใช้จ่ายในการชดเชยดังกล่าว โดยจะมีผู้ดูแลรายเดียวในการจัดการกับการร้องเรียน ได้แก่ บริษัทชานาญการที่อยู่ภายใต้การดูแลของผู้รับประกันร่วมที่ประกอบด้วยกลุ่มบริษัทประกันขนาดใหญ่ในสวีเดน 3 บริษัท ในช่วงปลายทศวรรษที่ 1970 ระบบการประกันด้วยความสมัครใจดังกล่าวได้ถูกยกเลิก ผู้ให้บริการสุขภาพมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องมีการประกันความเสียหายจากการรักษาพยาบาล และต้องให้การดูแลผู้ที่ได้รับความเสียหายดังกล่าวด้วย<sup>99</sup>

ในปี 1994 ได้มีการยกเลิกบริษัทประกันร่วมที่มีก่อนหน้านี้ จัดตั้งบริษัทประกันร่วมของเขตมาแทนที (County Council Mutual Insurance Company หรือ CCMIC) บริษัทประกันแห่งหนึ่งถอนตัวออกไป คณะกรรมการเขตมีการจัดตั้งหน่วยงานสำหรับดูแล CCMIC ร่วมกับบริษัทที่เหลืออีกสองบริษัท และตั้งคณะกรรมการที่ดูแลความเสียหายจากการรักษาพยาบาลขึ้น (Personskadereglering AB หรือ PSR)

จากการทบทวนระบบการชดเชยดังกล่าวพบว่า ยังมีผู้ให้บริการอีกจำนวนหนึ่ง (ประมาณร้อยละ 5) ที่ยังไม่เข้าร่วมในระบบประกันความเสียหายจากการรักษาพยาบาลที่สำคัญคือ ระบบประกันดังกล่าวให้การคุ้มครองผู้ที่ได้รับความเสียหายจากผู้ให้บริการที่ไม่ได้มีประกันด้วย ทำให้ผู้ให้บริการที่มีประกันอยู่แล้วไม่เห็นด้วย ดังนั้น Patient Injury Act 1996 จึงบังคับให้ผู้ให้บริการทุกคนต้องมีประกันความเสียหายจากการรักษาพยาบาลด้วย ผู้ให้บริการทางการแพทย์ที่เป็นเอกชนจะต้องซื้อประกันจากบริษัทประกันเอกชน การให้บริการแก่ผู้ที่ได้รับอันตรายจากการรักษาทางการแพทย์ เป็นหน้าที่ตามกฎหมายที่ผู้ให้บริการทุกคนต้องดูแลพื้นฐานโดยไม่มีการ

<sup>99</sup> Swedish Institute (2003) Fact Sheets on Sweden: The Health Care System in Sweden [Web Page]. 2003 Sep; <http://www.si.se>.

ปฏิเสธ บริษัทประกันมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องให้การประกันอุบัติเหตุหรือความเสียหายที่เกิดจากการรักษาทางการแพทย์ตามที่กำหนด

อย่างไรก็ตาม สำหรับการประกันจากภาคเอกชนนั้น คำจำกัดความของ “ความเสียหาย” ยังมีความแตกต่างกันขึ้นอยู่กับแผนการประกันที่เลือกใช้ มีการให้ความหมายของ “ความเสียหายทางกาย” กับ “ความเสียหายทางจิตใจ” โดยที่ความเสียหายทางจิตใจจะได้รับการชดเชยก็ต่อเมื่อมีสาเหตุมาจากความเสียหายทางกายเท่านั้น นอกจากนี้บริษัทประกันสามารถเสนอข้อตกลงอื่นๆ ในการเสนอสิทธิประโยชน์เพิ่มเติมได้ สำหรับความเสียหายจากการรักษาโดยแพทย์หรือผู้ให้บริการที่ไม่ได้มีการประกัน จะมีการจ่ายค่าชดเชยจากสมาคมการประกันตนผู้ป่วย (Patient Insurance Association) โดยที่ผู้ให้ประกันทุกรายจะต้องเป็นสมาชิกสมาคมดังกล่าว<sup>100</sup> การชดเชยจะครอบคลุม การให้บริการสุขภาพ การฟื้นฟูสมรรถภาพ การดูแลที่บ้าน การจ่ายค่าชดเชยรายสัปดาห์ ภายใต้ระเบียบการประกันสังคม<sup>101</sup>

#### (2) การชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการใช้ยา

ในปี 1978 รัฐบาลร่วมกับบริษัทผู้ผลิตยา ได้จัดตั้งกองทุนที่ดูแลด้านการชดเชยความเสียหายจากการใช้ยาขึ้น ชื่อ The Swedish Pharmaceutical Insurance Compensation Association Fund (SPIACF) ได้รับการสนับสนุนด้านการเงินจากบริษัทผู้ผลิตยาวัตถุประสงค์ คือ การชดเชยความเสียหายด้านการแพทย์ที่เกิดจากผลข้างเคียงที่เกิดจากการใช้ยาอย่างถูกต้องเท่านั้น ครอบคลุมความเสียหายจากพิษและผลกระทบทางร่างกายจากยา รวมทั้งการทดลองใช้ทางคลินิก แต่ไม่ครอบคลุมการใช้ยาที่ผิดพลาดจากข้อบ่งชี้หรือไม่ได้ตามมาตรฐานที่กำหนด ซึ่งครอบคลุมโดย SPICF แล้ว หรือผลของยาที่ไม่อยู่ในการคาดการณ์ เช่น ยาปฏิชีวนะที่ไม่สามารถหยุดยั้งการติดเชื้อ หรือในกรณีที่มีความเสี่ยงสูงอยู่แล้ว เช่น สตรีที่ใช้ยาเม็ดคุมกำเนิดและเกิดลิ่มเลือดอุดตัน (thrombosis) หลังจากการผ่าตัด ผลข้างเคียงของยาจะต้องเป็นอาการที่ไม่คาดคิดและไม่เคยปรากฏมาก่อน ซึ่งตามปกติแล้วจะปลอดภัย ผู้ร้องเรียนจะต้องร้องเรียนภายใน 3 ปีหลังจากที่มีอาการ และมีสิทธิที่จะขอรับการทบทวนถ้าไม่พอใจในการพิจารณา แต่ต้องภายใน 6 เดือนหลังจากการพิจารณาแล้ว<sup>102</sup>

<sup>100</sup> Espersson (2000) The Patient Injury Act: A Comment by Carl Espersson: The Swedish Patient Insurance Association; 2000 Aug.

<sup>101</sup> Adelman, Hershburg and Westerlund (2004) The Swedish Patient Compensation System: A Viable Alternative to the U.S. Tort System? Bulletin of The American College of Surgeons. 2004; 89(1):25-30.

<sup>102</sup> World Health Organization (2002) Healthy Care System in Transition. Sweden. 2002(European Observatory on Health Care System).

## 2) องค์กรบริหาร

การชดเชยความเสียหายจากการรักษาพยาบาล บริหารงานโดยสมาคมประกันผู้ป่วยแห่งสวีเดน (Swedish Patient Insurance Association หรือ Patientforsakringsforeningen : PFF) และการชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการใช้ยาบริหารงานโดยสมาคมประกันยาและเภสัชภัณฑ์แห่งสวีเดน (Swedish Pharmaceutical Insurance Association)

## 3) แหล่งที่มาของเงินในการชดเชย

เนื่องจากการให้บริการสุขภาพในระดับเขต ร้อยละ 95 อยู่ภายใต้การดูแลของสภาเขตหรืออยู่ในการดูแลของรัฐ ผู้ให้บริการทั้งในโรงพยาบาลและศูนย์บริการปฐมภูมิได้รับเงินค่าจ้างจากเขต สภาเขตในฐานะนายจ้างจึงเป็นฝ่ายรับผิดชอบในการจ่ายเบี้ยประกันให้ผู้ให้บริการเหล่านี้ สำหรับผู้ให้บริการอิสระหรือภาคเอกชนซึ่งมีประมาณร้อยละ 5 ของผู้ให้บริการทั้งหมดจะต้องซื้อประกันจากบริษัทประกันเอกชนด้วยตนเอง โดยบริษัทประกันจะเป็นผู้คำนวณจำนวนเบี้ยประกันตามความเสี่ยงของสถานบริการแต่ละประเภท ดังนั้นจึงสรุปได้ว่า แหล่งที่มาของเงินชดเชยส่วนใหญ่จึงมาจากภาษีในระดับเขตจากการเก็บภาษีเงินได้และจ่ายให้แก่ CCMIC ตามสัดส่วนต่อหัวประชากรที่รับผิดชอบ<sup>103</sup>

## 4) ความเสียหายที่ได้รับการชดเชย

ความเสียหายที่เกิดจากการให้บริการจากบุคลากรทางการแพทย์ของสถานพยาบาลที่ทำประกัน ไม่รวมผู้ให้บริการการแพทย์ทางเลือกที่ไม่มีใบอนุญาตหรือไม่ได้ปฏิบัติภายใต้ความรับผิดชอบของผู้ได้รับใบอนุญาต โดยความเสียหายที่เข้าข่ายการขอรับการชดเชยได้แก่ การเจ็บป่วยมากกว่า 30 วัน หรือนอนรักษาตัวในโรงพยาบาลไม่น้อยกว่า 10 วัน หรือเสื่อมสมรรถภาพอย่างถาวร หรือเสียชีวิต แต่ต้องไม่เป็นความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามปกติของพยาธิสภาพของโรค หรือเหตุแทรกซ้อนที่เป็นผลมาจากการวินิจฉัยหรือรักษาโรคตามปกติ หรือเป็นความเสียหายเล็กน้อยที่ไม่มีผลกระทบต่อดำรงชีวิตประจำวัน ครอบคลุมการบริการสาธารณสุขทุกประเภท เช่น การสร้างเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การตรวจวินิจฉัยโรค การรักษาพยาบาล และการฟื้นฟูสมรรถภาพที่จำเป็นต่อสุขภาพและการดำรงชีวิต ความเสียหายที่เกิดจากการบริการการแพทย์แผนไทยและการแพทย์ทางเลือก

<sup>103</sup> World Bank (2002) Medical Malpractice Systems around the Globe: Examples from the US- tort liability system and the Sweden- no fault system; 2002 and ACC (2003) Comparison of International Schemes that Compensate for Medical Injury; 2003 Aug(ACC Background Paper).

## 5) เกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย

Patient Injury Act 1996 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการชดเชย คือ

(1) ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาลให้หมายความรวมถึง ผู้ที่สมัครใจเข้าร่วมในการทดลองทางการแพทย์ หรือผู้ที่บริจาคอวัยวะหรือส่วนประกอบทางชีววิทยา สำหรับการปลูกถ่าย หรือเพื่อวัตถุประสงค์ทางการแพทย์อื่นๆ<sup>104</sup>

(2) ความเสียหายที่เกิดขึ้นต้องเกี่ยวเนื่องกับบริการทางการแพทย์ในสวีเดน<sup>105</sup>

(3) ความเสียหายนั้นต้องมีความเป็นไปได้ที่จะเข้าลักษณะดังนี้<sup>106</sup>

ก. ความเสียหายเกิดจากการรักษาทางการแพทย์ (treatment injury) ไม่ว่าจะเป็นการตรวจ การให้การดูแล การรักษา หรือการกระทำอย่างอื่นที่คล้ายกันที่สามารถหลีกเลี่ยงความเสียหายได้ ไม่ว่าจะโดยการใช้วิธีการในการปฏิบัติที่แตกต่างกัน หรือการเลือกใช้วิธีการอย่างอื่นที่เมื่อมีการประเมินการกระทำจากทัศนะทางการแพทย์แล้วจะทำให้การรักษามีอันตรายน้อยที่สุด

ข. ความเสียหายเกิดจากความบกพร่องของเครื่องมือหรืออุปกรณ์ทางการแพทย์ (material - related injury) หรือการใช้งานที่ไม่ถูกต้อง

ค. ความเสียหายจากการวินิจฉัยที่ผิดพลาด (diagnostic injury) เช่น การวินิจฉัยโรคผิด ทำให้ไม่ได้รับการรักษาที่เหมาะสม หรือให้การรักษาล่าช้า เช่น การไม่ได้สังเกตอาการแสดง หรือการอธิบายอาการที่ผิดพลาดเมื่อเปรียบเทียบกับ การตรวจโดยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง

ง. ความเสียหายจากการติดเชื้อในระหว่างการตรวจรักษา (infection injury)

จ. ความเสียหายจากอุบัติเหตุในระหว่างกระบวนการการรักษา (accident-related injury) เช่น อุบัติเหตุที่เกิดขณะทำการตรวจรักษา การดูแล การเคลื่อนย้าย เป็นต้น แต่กรณีความเสียหายจากการใช้ชีวิตประจำวันจะไม่ได้รับการคุ้มครอง

ฉ. ความเสียหายจากการจ่ายยาผิดพลาด (medication injury) ชดเชยเฉพาะการจ่ายยาผิดพลาดที่ไม่เป็นไปตามข้อบ่งชี้หรือไม่เป็นไปตามมาตรฐาน แต่จะไม่คุ้มครอง

<sup>104</sup> Section 2 Patient Injury Act 1996

<sup>105</sup> Section 3 Patient Injury Act 1996

<sup>106</sup> Section 6 Patient Injury Act 1996 and Espersson (2000) The Patient Injury Act: A



ผลข้างเคียงที่เกิดจากการจ่ายยาที่ถูกต้องตามมาตรฐานแล้ว (ในกรณีดังกล่าวเป็นความรับผิดชอบของ SPICAF)

โดยในการพิจารณาสีทธิในการชดเชยที่มีสาเหตุมาจากกระบวนการในการรักษาในข้อ ก. และการวินิจฉัยโรคไม่ถูกต้องในข้อ ค. อยู่ภายใต้การพิจารณาตามแนวทางการปฏิบัติของแพทย์ผู้เชี่ยวชาญที่มีประสบการณ์หรือผู้ปฏิบัติงานที่มีประสบการณ์ในด้านนั้นๆ และการติดเชื้อในข้อ ง. หากโดยสภาพแวดล้อมของการติดเชื้อนั้นสามารถต้านทานได้ จะไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชย โดยการพิจารณาขึ้นอยู่กับธรรมชาติและความรุนแรงของความเจ็บป่วยหรือความเสียหาย ซึ่งขึ้นอยู่กับสภาวะสุขภาพของผู้ป่วยและความน่าจะเป็นของการติดเชื้อ

(4) การชดเชยไม่ครอบคลุม<sup>107</sup>

ก. ความเสียหายที่เป็นผลมาจากเหตุการณ์ที่จำเป็นสำหรับการวินิจฉัยโรค หรือการรักษาความเจ็บป่วย หรือความเสียหายซึ่งถ้าไม่ได้รับการรักษาจะส่งผลต่อชีวิต หรือได้รับความพิการอย่างรุนแรง

ข. ความเสียหายที่มีสาเหตุมาจากยาหรือเภสัชภัณฑ์นอกเหนือจากที่ได้กล่าวถึงในข้อ ฉ.

6) กระบวนการในการเรียกร้องขอรับการชดเชย

(1) การยื่นคำร้อง

แพทย์ผู้ให้บริการหรือสถานบริการเป็นด่านแรกในการให้ความช่วยเหลือผู้เสียหาย หรือผู้รับบริการสามารถขอรับแบบฟอร์มได้จากที่ทำการเขต หรือคณะกรรมการที่ปรึกษาผู้ป่วย (Patient's Advisory Committee) หรือจากเว็บไซต์ของคณะกรรมการรับเรื่องร้องเรียน (Personskadereglering AB: PSR)<sup>108</sup> คำร้องของผู้เสียหายส่วนใหญ่จะต้องมีคำรับรองจากแพทย์ โรงพยาบาล ตัวแทนทางกฎหมายของผู้ป่วย หรือคณะกรรมการที่ปรึกษาผู้ป่วย<sup>109</sup> ผู้ร้องขอรับการชดเชยจะต้องส่งเรื่องไปที่ PSR บริษัทประกันจะเป็นด่านแรกในการจัดการกับคำร้องขอรับการชดเชยของผู้ป่วย โดยหนึ่งในบริษัทประกันคือ County Councils' Mutual Insurance Company (LÖF) เป็นผู้รับผิดชอบคำร้องกว่าร้อยละ 90 ของคำร้องทั้งหมด ในกรณีที่ผู้ป่วยไม่พึงพอใจผลการพิจารณาของบริษัทประกัน ผู้ป่วยสามารถที่จะยื่นเรื่องขอรับการพิจารณาทบทวนจากคณะกรรมการอุทธรณ์ที่เรียกว่า Patient Claim Panel โดยที่แม้ว่าคณะกรรมการทบทวนคำร้องดังกล่าวจะมีหน้าที่

<sup>107</sup> Section 7 Patient Injury Act 1996

<sup>108</sup> LÖF (2003) The County Councils' Medical Malpractice Insurance Scheme: LÖF; 2003 Mar.

<sup>109</sup> ACC (2003) Comparison of International Schemes that Compensate for Medical Injury

เป็นเพียงคณะกรรมการที่ปรึกษา แต่บริษัทประกันส่วนใหญ่จะทำตามมติของคณะกรรมการดังกล่าว<sup>110</sup> หลังจากนั้นคณะกรรมการจะส่งผลพิจารณาไปยังผู้ป่วย ถ้าการร้องขอไม่ได้รับการชดเชย ผู้เสียหายสามารถดำเนินการต่อในระดับศาลได้<sup>111</sup>

(2) ระยะเวลาในการยื่นคำร้อง

การเรียกร้องจะต้องยื่นภายใน 3 ปีนับจากเวลาที่ผู้ป่วยรู้ถึงความเสียหายและภายใน 10 ปีจากเวลาที่ความเสียหายเกิดขึ้น หลังตัดสินแล้วมีเวลา 6 เดือนในการอุทธรณ์

(3) ระยะเวลาในการจัดการการเรียกร้อง

เหตุผลในการนำระบบการชดเชยดังกล่าวมาใช้ในสวีเดนนั้น เพื่อแก้ปัญหาที่ผู้รับบริการหรือผู้เสียหายจากความเสียหายที่มีสาเหตุมาจากการรักษาทางการแพทย์ได้รับการชดเชยไม่พอเพียงและล่าช้า ระบบดังกล่าวจึงต้องการที่จะลดเวลาในการพิจารณาลงโดยมีเป้าหมายเพื่อให้กรณีการร้องเรียนส่วนใหญ่เสร็จสิ้นภายใน 6 เดือน และร้อยละ 95 เสร็จสิ้นภายใน 8 เดือน ในภาพรวมจากการทบทวนรายงานพบว่าการศึกษาใช้เวลาเร็วขึ้น<sup>112</sup> ร้อยละ 28 เสร็จภายใน 4 เดือน และร้อยละ 75 เสร็จสิ้นภายใน 8 เดือน<sup>113</sup>

คำร้องต้องได้รับการพิจารณาจากคณะกรรมการพิจารณาคำร้องขอรับเงินชดเชยภายใน 7 วัน หากมีมูลเหตุแห่งความเสียหายเป็นไปตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้ ผู้เสียหายต้องได้รับการช่วยเหลือเบื้องต้นภายใน 30 วันนับแต่วันที่รับคำร้อง ในกรณีที่ไม่แล้วเสร็จ อาจให้ขยายเวลาออกได้อีกไม่เกิน 30 วัน และหากพ้นกำหนดเวลาที่ขยายแล้ว ให้ถือว่าผู้เสียหายได้รับความเสียหายเกี่ยวกับการบริการสาธารณสุข และต้องได้รับการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นภายใน 30 วันนับแต่วันพ้นกำหนดเวลาที่ขยาย หลังจากนั้นให้ส่งคำร้องและผลการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาคำร้องขอรับเงินชดเชยไปยังคณะกรรมการประเมินค่าชดเชยนับแต่วันที่มีการวินิจฉัยให้มีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น เพื่อประเมินและวินิจฉัยความเสียหาย และกำหนดจำนวนเงินที่ผู้เสียหายควรได้รับภายใน 60 วัน ทั้งนี้ การพิจารณายจ่ายเงินชดเชยให้คำนึงถึงสภาพความเสียหาย

<sup>110</sup> Espersson (2000) The Patient Injury Act: A Comment by Carl Espersson

<sup>111</sup> Espersson (2000) The Patient Injury Act: A Comment by Carl Espersson and The Scottish Parliament (2001) The Information Center. The Macfarlane Trust & No-fault Compensation; 2001 Sep.

<sup>112</sup> Adelman, Hershburg and Westerlund (2004) The Swedish Patient Compensation System: A Viable Alternative to the U.S. Tort System? : 25 - 30.

<sup>113</sup> ACC (2003) Comparison of International Schemes that Compensate for Medical Injury

สภาพจิตใจของผู้เสียหาย สิทธิหรือประโยชน์ทดแทนตามกฎหมายอื่น รวมถึงสภาวะแวดล้อมอื่นๆ ประกอบด้วย หากยังไม่แล้วเสร็จอาจขยายได้อีกไม่เกิน 30 วัน<sup>114</sup>

7) องค์ประกอบผู้พิจารณาวินิจฉัย

คณะกรรมการพิจารณาคำร้องขอรับเงินชดเชย มีองค์ประกอบ 5 - 7 คน ประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข ด้านสังคมศาสตร์จำนวน 3 คน ผู้แทนสถานพยาบาลและผู้แทนผู้รับบริการฝ่ายละเท่าๆ กัน คณะกรรมการประเมินค่าชดเชย มีองค์ประกอบ 5 - 7 คน อย่างน้อยต้องประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิด้านเศรษฐศาสตร์ ด้านการแพทย์ และสาธารณสุข ด้านสังคมศาสตร์ ด้านคนพิการ ด้านการคุ้มครองสิทธิ<sup>115</sup> คณะกรรมการอุทธรณ์ (Patient Claims Panel) ประกอบด้วยประธาน 1 คน ซึ่งเป็นหรือเป็นผู้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษา และสมาชิกอื่นๆ อีก 6 คน มาจากตัวแทนของผู้รับบริการ 3 คน มาจากผู้เชี่ยวชาญด้านการแพทย์ 1 คน เป็นผู้มีความรู้เกี่ยวกับกระบวนการประกันภัยความเสียหาย 1 คน และเป็นผู้มีรู้พิเศษในงานบริการสุขภาพอีก 1 คน คณะกรรมการมีวาระคราวละ 3 ปี<sup>116</sup>

8) สิทธิที่จะได้รับในการชดเชย

การชดเชยถูกกำหนดโดยอ้างอิงจากหลักการชดเชยความเสียหายที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด (Tort Liability Act 1972) หลักการแนวทางโดยรวมเบื้องหลังการออกกฎหมายนี้คือ ผู้เสียหายมีสิทธิที่จะได้รับชดเชยจากการสูญเสียของพวกเขาอย่างเต็มที่ การจ่ายค่าชดเชยโดยทั่วไปประกอบด้วยสองส่วน คือ ความเสียหายเป็นตัวเงินและไม่เป็นตัวเงิน ความเสียหายที่เป็นตัวเงินครอบคลุมถึง การสูญเสียรายได้และค่ารักษาพยาบาลที่เกิดขึ้นเนื่องจากการได้รับความเสียหาย แต่ไม่ครอบคลุมการชดเชยตามกฎหมายอื่นและกรรมธรรม์ประกันอื่น ความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินจะชดเชยสำหรับความเจ็บปวดและทุกข์ทรมาน ความพิการและการเสียโฉม และการสูญเสียความสะดวกสบาย ระดับของการสูญเสียกำหนดตามตารางตามประเภทของความเสียหาย ความรุนแรงและระยะเวลา<sup>117</sup> ผู้ป่วยที่เสียชีวิต ครอบครัวจะมีสิทธิได้รับค่าตอบแทน

<sup>114</sup> ศิริวรรณ พิทยรังสฤษฏ์ และหทัยชนก สุมาลี (2553) “ทางเลือกเชิงนโยบายเรื่องกองทุนเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข” ค้นคืนวันที่ 2 ธันวาคม 2553 จาก <http://kb.hsri.or.th/dspace/handle/123456789/3074> หน้า 17 -18

<sup>115</sup> ศิริวรรณ พิทยรังสฤษฏ์ และหทัยชนก สุมาลี (2553) “ทางเลือกเชิงนโยบายเรื่องกองทุนเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข” หน้า 17 -18

<sup>116</sup> Espersson (2000) The Patient Injury Act: A Comment by Carl Espersson

<sup>117</sup> Hellbacher, U., Espersson, C. and Johansson, H. (2007) *Patient injury compensation for healthcare-related injuries in Sweden* ([www.patientforsaking.se/international/english](http://www.patientforsaking.se/international/english)).

ค่าขาดไร้อุปการะ ผู้เรียกร้องอาจรับเงินชดเชยเป็นเงินก้อนเนื่องจากความพิการถาวร การชดเชยการสูญเสียความสามารถในการทำงาน การชดเชยการสูญเสียรายได้และการสูญเสียสิทธิการได้รับบำนาญในอนาคตเนื่องจากความเสียหายทางการแพทย์<sup>118</sup>

#### 9) การใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาล

หากผู้เรียกร้องไม่พอใจกับการตัดสินโดยบริษัทประกัน ผู้เรียกร้องมีสิทธิที่จะเลือกว่าจะนำข้อเรียกร้องของตนเข้าสู่การพิจารณาของคณะกรรมการอุทธรณ์ หรือดำเนินการโดยตรงไปยังศาล<sup>119</sup> และเงินที่ได้รับการชดเชยไปแล้วถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าสินไหมทดแทน

#### 10) ความเชื่อมโยงกับองค์กรวิชาชีพและความปลอดภัยของผู้ป่วย

การดำเนินการทางวินัยทั้งหมดจะแยกต่างหากจากระบบการชดเชย ในกรณีที่ผู้ป่วยได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล สวีเดนกำหนดให้ผู้ให้บริการมีหน้าที่รายงานรายละเอียดของความผิดพลาดที่เกิดขึ้นไปยัง National Board of Health and Welfare (NBW) และถ้าพบว่าความผิดพลาดดังกล่าวมาจากผู้ให้บริการคนหนึ่งๆ ข้อมูลจะถูกส่งต่อไปยัง Medical Responsibility Board (MRB) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการดูแลและควบคุมวิชาชีพ โดยที่ MRB ทำหน้าที่ตักเตือนลงโทษ แต่ไม่มีบทบาทในการพิจารณาจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่อย่างใด กระบวนการชดเชยเป็นหน้าที่ของระบบประกันผู้ป่วยที่แยกออกมาต่างหาก

การวิเคราะห์ความผิดพลาดทางการแพทย์เพื่อเพิ่มความปลอดภัยผู้ป่วยได้รับการสนับสนุนในประเทศสวีเดนโดยใช้การวิเคราะห์สาเหตุของเหตุการณ์ที่นำไปสู่การการเรียกร้องที่เกิดจากความเสียหายทางการแพทย์ภายใต้ระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด มีการเข้าเยี่ยมโดยผู้แทนของบริษัทประกันที่โรงพยาบาล และมีการอภิปรายว่าอะไรเป็นสิ่งที่สามารถทำได้เพื่อหลีกเลี่ยงความเสียหายทางการแพทย์ดังกล่าวในอนาคต มีการจัดประชุมความปลอดภัยผู้ป่วยแห่งชาติ (National Patient Safety conferences) เป็นประจำ โดยผู้เข้าร่วมประชุมเป็นผู้แทนจากสมาพันธ์โรงพยาบาลแห่งชาติ คณะกรรมการสุขภาพและสวัสดิการ (the National Board of Health and Welfare) และแพทย์ เพื่อนำมาปรับปรุงความปลอดภัยในการให้การดูแลสุขภาพในสวีเดน<sup>120</sup>

#### 11) อัตราการได้รับการชดเชย

จำนวนรายที่เรียกร้องเพิ่มขึ้นทุกปีหลังจากมีการใช้ระบบการประกัน โดยปี ค.ศ. 1998 ได้รับเรื่องไว้จำนวน 8,552 ราย ในจำนวนนี้ได้รับการชดเชยเพียง 45% มีเพียงไม่กี่

<sup>118</sup> Essinger, K. (2009) *Report on the Swedish Medical Injury Insurance* ([www.patientforsakring.se/international/english/articles.asp](http://www.patientforsakring.se/international/english/articles.asp)).

<sup>119</sup> Espersson (2000) *The Patient Injury Act: A Comment by Carl Espersson*

<sup>120</sup> Essinger, K. (2009) *Report on the Swedish Medical Injury Insurance* pp. 5 - 7

10 รายต่อปีที่นำคดีไปสู่ศาล (ข้อมูลบางแหล่งระบุว่า ในแต่ละปีมีผู้ไม่พอใจต่อการตัดสินใจของบริษัทประกัน และนำเรื่องยื่นต่อคณะกรรมการพิจารณาการชดเชยประมาณ 1,000 ราย หรือประมาณ 10% ของข้อร้องเรียนทั้งหมด มีเพียง 5 - 10 รายนำสู่การฟ้องศาล และเพียง 1 รายที่ชนะคดี) และพบสาเหตุของการปฏิเสธการชดเชย ได้แก่ ความเสียหายเล็กน้อย ความเจ็บป่วยที่ไม่สัมพันธ์กับการรักษา เป็นผลแทรกซ้อนที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ อุบัติเหตุที่ไม่สัมพันธ์กับการรักษา มีการจ่ายการชดเชยจากการประกันอื่น<sup>121</sup>

### 1.2.2 ประเทศฟินแลนด์

#### 1) ความทั่วไป

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดในความเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์ในฟินแลนด์ คือ Patient Injuries Act 1986 ผู้ให้บริการทางการแพทย์และสุขภาพทุกคนจะต้องถูกรวมครอบคลุมโดยการประกันความรับผิดที่เกิดขึ้นตามที่กำหนดไว้ภายใต้กฎหมายนี้

#### 2) องค์กรบริหาร

ศูนย์การประกันผู้ป่วย (Patient Insurance Centre : PIC) เป็นศูนย์ที่จัดการการเรียกร้องสิทธิตามระบบ และมีคณะกรรมการความเสียหายของผู้ป่วย (Patient Injury Board) ซึ่งได้รับการจัดตั้งขึ้นโดยกระทรวงสุขภาพเป็นผู้กำกับดูแลศูนย์การประกันผู้ป่วย คณะกรรมการความเสียหายของผู้ป่วย ยังต้องทำหน้าที่เผยแพร่คำแนะนำในการจัดการกรณีความเสียหายทางการแพทย์ด้วย

บริษัทการประกันทั้งหมดที่อยู่ภายใต้กฎหมายเป็นผู้ได้รับอนุญาตให้มีพันธะในธุรกิจการประกันตามกฎหมายนี้ และให้หมายรวมถึงบริษัทการประกันต่างชาติที่มีอยู่ในประเทศฟินแลนด์หรือที่ให้บริการประกันในประเทศฟินแลนด์ บริษัทประกันที่มีกรรมธรรม์การประกันผู้ป่วยทั้งหมด จะต้องเป็นสมาชิกของศูนย์การประกันผู้ป่วย ศูนย์จะจ่ายค่าชดเชยภายใต้ข้อกำหนดขอบเขตตามกฎหมายนี้

#### 3) แหล่งที่มาของเงินในการชดเชย

ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการดำเนินงานของคณะกรรมการความเสียหายของผู้ป่วย จะได้รับเงินจากกองทุนที่จัดสรรโดยศูนย์การประกันผู้ป่วย โดยศูนย์จะนำเงินมาจากเบี้ยประกันที่จ่ายโดยโรงพยาบาลและบริษัทที่ให้บริการสุขภาพ ซึ่งจำนวนของค่าใช้จ่ายและการชำระเงินประกันจะถูกกำหนดในระดับรัฐบาล

<sup>121</sup> Dute J, Faure GM, and Koziol H, Comparative (2004) “No-Fault Compensation in the Health Care Sector : Comparative Reports and Conclusions”



#### 4) ความเสียหายที่ได้รับการชดเชย

การมีสิทธิได้รับค่าชดเชย ผู้เรียกร้องจะต้องได้รับความทุกข์ทรมานเนื่องจากการวินิจฉัยหรือการรักษาพยาบาลตามหลักเกณฑ์ 5 ประการดังต่อไปนี้<sup>122</sup>

- (1) ผู้ป่วยได้รับความเสียหายทางร่างกาย
- (2) ความเสียหายผู้ป่วยเกี่ยวข้องกับการรักษาพยาบาลและการดูแลสุขภาพ และรวมถึงการให้บริการเภสัชภัณฑ์โดยมีใบสั่งยาด้วย
- (3) ผู้เสียหายจะต้องเป็นผู้ป่วย คือบุคคลที่ได้รับการตรวจหรือรับการรักษา และได้ให้ความหมาย ผู้ป่วย หมายถึง เลือด เนื้อเยื่อ หรืออวัยวะ และการทดสอบสุขภาพของบุคคลเพื่อการช่วยเหลือการวิจัยทางการแพทย์
- (4) ความเสียหายเกิดขึ้นในช่วงเวลาที่ Patient Injuries Act มีผลบังคับใช้ คือวันที่ 1 พฤษภาคม 1987 เป็นต้นไป
- (5) ความเสียหายเกิดขึ้นภายในพื้นที่ทางภูมิศาสตร์ของประเทศฟินแลนด์

#### 5) เกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย

Patient Injuries Act ได้กำหนดรายการของความเสียหายทางร่างกายที่อาจจะได้รับการชดเชย ได้แก่<sup>123</sup>

- (1) ความเสียหายจากการรักษาพยาบาล (treatment injury) การตรวจหรือการรักษาผู้ป่วยหรือการกระทำอย่างอื่นในลักษณะเดียวกันหรือการไม่เอาใจใส่ภายใต้เงื่อนไขที่ผู้ประกอบวิชาชีพดูแลสุขภาพที่มีประสบการณ์คนหนึ่งจะเป็นผู้ตรวจ รักษา หรือกระทำอื่นใดในการดูแลรักษาผู้ป่วยด้วยวิธีการอย่างอื่นแล้ว มีความเป็นไปได้ว่าจะเป็นการหลีกเลี่ยงความเสียหายนั้นได้
- (2) การติดเชื้อ (infection) การติดเชื้อที่มีจุดเริ่มต้นมาจากการตรวจการรักษา หรือการกระทำอย่างอื่นในลักษณะเดียวกัน (ยกเว้นผู้ป่วยที่มีความเสียหายจากการต้านฤทธิ์ยาในรูปแบบของการติดเชื้อที่สามารถคาดหมายได้ ความรุนแรงจากการช่วยเหลือความเสียหายธรรมชาติของโรคหรือความเสียหายที่กำลังให้การรักษา และสุขภาพทั้งหมดของผู้ป่วย)
- (3) ความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับอุบัติเหตุ (accident related injury) อุบัติเหตุที่มีความสัมพันธ์กับการตรวจ การรักษาหรือการกระทำอย่างอื่นในลักษณะเดียวกัน หรือ

<sup>122</sup> Anne-Maree Farrell, Sarah Devaney and Amber Dar “NO-FAULT COMPENSATION SCHEMES FOR MEDICAL INJURY: A REVIEW” Scottish Government Social Research 2010 Retrieved August 27, 2010 from [www.scotland.gov.uk/Resource/Doc/924/0099427.pdf](http://www.scotland.gov.uk/Resource/Doc/924/0099427.pdf) pp.43-44

<sup>123</sup> Ibid.

ความเสียหายที่เกิดขึ้นระหว่างการเคลื่อนย้ายผู้ป่วย ความเสียหายจากการเผชิญกับไฟหรืออุบัติเหตุ  
 อย่งอื่นในลักษณะเดียวกัน ไม่ว่าจะเป็สถานที่ที่ผู้ป่วยกำลังรักษาหรือการใช้เครื่องมืออุปกรณ์  
 สำหรับการรักษา

(4) ความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับอุปกรณ์ (equipment - related injury) ความบกพร่องของเครื่องมือหรือการใช้อุปกรณ์สำหรับการตรวจสอบ การรักษา หรือการ  
 กระทำอย่างอื่นในลักษณะเดียวกัน

(5) ความเสียหายที่เกิดจากความเสียหายของสถานที่หรืออุปกรณ์การ  
 รักษา โดยความเสียหายต้องเกิดขึ้นทันทีทันใดโดยธรรมชาติ

(6) การบริหารยาที่ไม่ถูกต้อง

(7) การตรวจ การรักษา หรือการกระทำอื่นใดในลักษณะเดียวกัน  
 ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า การกระทำนั้นส่งผลให้ผู้ป่วยเจ็บป่วยรุนแรงถาวร บาดเจ็บ หรือเสียชีวิต และผลที่  
 ติดตามมาในภายหลังนั้นไม่สมเหตุสมผล ไม่ได้สัดส่วนกับการเจ็บป่วยของผู้ป่วย ในด้านของความ  
 รุนแรงของความเสียหาย ธรรมชาติของโรคหรือความเสียหายที่กำลังให้การรักษา สุขภาพโดยรวมของ  
 ผู้ป่วย ความยากของความเสียหาย และขอบเขตของความเสีงในกรณีของบุคคลนั้น

ความเสียหายเล็กน้อย (insignificant injuries) ไม่สามารถได้รับการ  
 ชดเชยแม้ว่าจะเข้าเกณฑ์อย่างอื่น ความเสียหายจะถือว่าเล็กน้อยถ้าเกิดอาการเจ็บปวดและทุกข์  
 ทรมานเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ไม่มีความพิการถาวร ไม่มีความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับความสวยงาม หรือ  
 ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นไม่เกิน 200 เหรียญยูโร

#### 6) กระบวนการในการเรียกร้องขอรับการชดเชย

ผู้เรียกร้องค่าชดเชยจะต้องยื่นข้อเรียกร้องไปที่ศูนย์การประกันผู้ป่วย  
 ภายใน 3 ปีนับแต่วันที่ก่อสิทธิการชดเชยหรือรู้ถึงความเสียหาย หากมีเหตุผลพิเศษอาจใช้สิทธิ  
 เรียกร้องมากกว่า 3 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี นับแต่มีเหตุที่นำไปสู่ความเสียหาย เมื่อข้อเรียกร้องได้รับการ  
 ตรวจสอบ ศูนย์การประกันผู้ป่วยจะออกผลการพิจารณาเป็นลายลักษณ์อักษรและส่งไปยังผู้เรียกร้อง  
 ผู้ให้การรักษาที่มีประกัน หรือสถาบันการรักษา และบริษัทประกันภัย ผู้เรียกร้องสามารถอุทธรณ์คำ  
 วินิจฉัยโดยศูนย์การประกันผู้ป่วย เพื่อให้มีการแก้ไขคำวินิจฉัยเกี่ยวกับความคุ้มครอง ผู้เรียกร้องอาจ  
 อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการความเสียหายของผู้ป่วย ไม่มีการจำกัดระยะเวลาว่าการอุทธรณ์นั้นสามารถ  
 ทำได้เมื่อใด แต่ในทางปฏิบัติคณะกรรมการมักจะไม่พิจารณาอุทธรณ์เมื่อโจทก์ได้ดำเนินคดีในศาล

#### 7) องค์ประกอบผู้พิจารณาวินิจฉัย

คณะกรรมการความเสียหายของผู้ป่วยได้รับการแต่งตั้งจากรัฐบาล มี  
 วาระ 3 ปี คณะกรรมการประกอบด้วยสมาชิกจำนวน 8 คนและผู้ช่วยสมาชิก 16 คน สมาชิกใน  
 คณะกรรมการจะมีผู้เชี่ยวชาญในการดูแลความมั่นคงด้านสุขภาพ ประธานและรองประธานจะมีวุฒิ

ปริญญาโทด้านกฎหมาย และสมาชิกไม่น้อยกว่า 2 คน จะมีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับเรื่องการชดเชยค่าเสียหาย นอกจากนี้ ประธานจะต้องมีความรู้ในการทำงานเช่นเดียวกับผู้พิพากษา สมาชิก 2 คนจะเป็นแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ และสมาชิกไม่น้อยกว่า 1 คน จะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพสุขภาพอื่นๆ ข้อกำหนดเกี่ยวกับสมาชิกจะถูกนำไปใช้กับผู้ช่วยสมาชิกโดยอนุโลม

#### 8) สิทธิที่จะได้รับในการชดเชย

การจ่ายค่าชดเชยจะถูกกำหนดโดยใช้บทบัญญัติที่มีอยู่ในพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด (Tort Liability Act) และแนวทางที่ออกโดยคณะกรรมการอุบัติเหตุทางการจราจร (Traffic Accident Board) ผู้เรียกร้องมีสิทธิได้รับค่าชดเชยเฉพาะส่วนของค่าใช้จ่ายและ/หรือความเสียหายที่เกิดจาก “ความเสียหายของผู้ป่วย” ที่ไม่ครอบคลุมโดยสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายอื่นและกรรมธรรม์ประกันภัย สิทธิที่จะได้รับการชดเชยได้แก่ ค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาล ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นอื่นๆ ที่เกิดจากความเสียหาย ความพิการชั่วคราว (“ความเจ็บปวดและทุกข์ทรมาน” ก่อนที่จะปรับปรุงพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดที่มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มกราคม 2006) ความพิการถาวร การเสียโฉมถาวร (ความพิการถาวรของลักษณะภายนอกของบุคคล) การสูญเสียรายได้ สมาชิกในครอบครัวและคนอื่นๆ ที่มีความใกล้ชิดกับผู้ได้รับความเสียหาย อาจมีสิทธิได้รับค่าชดเชยที่เหมาะสมสำหรับค่าใช้จ่ายที่จำเป็น และการสูญเสียรายได้ซึ่งเป็นผลจากการดูแลผู้ได้รับความเสียหายในช่วงของการฟื้นตัว การสูญเสียชีวิต (ค่ามาปนกิจและค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการบำรุงรักษาที่จำเป็นอาจจะยอมให้รับค่าชดเชยนี้ (เช่น คู่สมรสและเด็กอายุ 18 ปีและในบางกรณีเด็กอายุต่ำกว่า 21 ปีที่เป็นนักเรียน อาจขยายความคุ้มครองถึงคู่ที่ไม่ได้สมรส))

#### 9) การใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาล

ผู้เรียกร้องมีสิทธิที่จะฟ้องร้องตามระบบละเมิดสำหรับความเสียหายในศาลชั้นต้น โดยฟ้องร้องกับโรงพยาบาลที่เกี่ยวข้องและ/หรือแพทย์ที่เกี่ยวข้องกับความเสียหาย การดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวจะต้องทำภายใน 3 ปีนับจากวันที่ผู้เรียกร้องได้รับแจ้งผลการพิจารณาของศูนย์การประกันผู้ป่วยเป็นลายลักษณ์อักษร

#### 10) ความเชื่อมโยงกับองค์กรวิชาชีพและความปลอดภัยของผู้ป่วย

ศูนย์การประกันผู้ป่วยไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะจัดการกับข้อร้องเรียนหรือความรับผิดทางวิชาชีพหรือความผิดทางวินัยเกี่ยวกับผู้ปฏิบัติงานสุขภาพ

ศูนย์การประกันผู้ป่วยจะเก็บรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลของการเรียกร้อง กระบวนการและผลตามระบบการชดเชย เป็นที่ชัดเจนว่าฟินแลนด์มีโครงสร้างสำหรับการรายงานและการจัดการกับภาวะไม่พึงประสงค์ที่เกิดจากความผิดพลาดทางการแพทย์ ตลอดจนเป็นส่วนร่วมในการเก็บและวิเคราะห์ข้อมูลตัวชี้วัดความปลอดภัยของผู้ป่วย แต่ยังไม่ชัดเจนถึงขอบเขตของการแลกเปลี่ยนเรียนรู้ระหว่างสถาบัน และการเรียนรู้ทางวิชาชีพจากข้อมูลดังกล่าวที่เกิดขึ้น

### 11) อัตราการได้รับการชดเชย

ระหว่างปี ค.ศ. 1987 - 2003 ศูนย์การประกันผู้ป่วยรับการเรียกร้องในอัตราเฉลี่ย 20 รายต่อปี จากสถิติพบว่า จำนวนของการเรียกร้องเพิ่มขึ้นทุกปี อย่างไรก็ตาม ประเทศฟินแลนด์ยอมรับว่า ระบบการชดเชยมีการเตรียมโครงสร้างที่ดี กระบวนการเรียกร้องทำให้ง่าย เปิดเผย บูรณาการกับระบบสวัสดิการของประชาชนฟินแลนด์ ทำให้การฟ้องร้องคดีมีน้อย ทำให้ต้นทุนของระบบต่ำ ประมาณ 85% ของการเรียกร้องทั้งหมดเป็นความเสียหายจากการรักษาพยาบาล ประมาณหนึ่งในสามของการเรียกร้องทั้งหมดที่ยื่นกับศูนย์การประกันผู้ป่วย ได้รับการชดเชย

#### 1.2.3 ประเทศเดนมาร์ก

##### 1) ความทั่วไป

ประเทศเดนมาร์กมีพระราชบัญญัติประกันผู้ป่วยแห่งเดนมาร์ก (Danish Patient Insurance Act) ค้ำครองการชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาล และพระราชบัญญัติชดเชยความเสียหายที่เกิดจากยาแห่งเดนมาร์ก (Danish Compensation for Injuries Caused by Drugs Act) ค้ำครองความเสียหายที่เกิดจากยา

##### 2) องค์กรบริหาร

สมาคมประกันผู้ป่วยเดนมาร์ก (Danish Patient Insurance Association, Patientforsikringen : PIA) เป็นหน่วยงานที่ดำเนินการพิจารณาตัดสิน และกำหนดจำนวนเงินค่าชดเชยสำหรับการเรียกร้องเกี่ยวกับความเสียหายทางการแพทย์<sup>124</sup>

##### 3) แหล่งที่มาของเงินในการชดเชย

กฎหมายฉบับนี้กำหนดให้องค์กรทั้งภาครัฐและเอกชน ได้แก่ โรงพยาบาลของรัฐ หรือโรงพยาบาลเอกชนที่มีข้อตกลงในการทำงานกับรัฐ หน่วยงานภายใต้เขต หรือสมาคมโรงพยาบาลแห่งโคเปนเฮเกน แล้วแต่กรณี และองค์กรภายนอกที่ดำเนินกิจกรรมสุขภาพ เช่น การตรวจ การรักษา การทดลองทางชีวการแพทย์ ตามพันธกิจที่กฎหมายกำหนดไว้ให้มีหน้าที่รับผิดชอบในการจ่ายค่าชดเชยแก่บุคคลทุกคนที่อยู่ในการควบคุมดูแลหรือเข้าร่วมกิจกรรมทางสุขภาพพื้นฐานในองค์กรดังกล่าว โดยกำหนดให้มีการประกันความเสียหายผ่านบริษัทประกัน (insurance companies) และการประกันตนเอง (self - insured authorities) ภายใต้การจัดการ

<sup>124</sup> Patientforsikringen (Patient Insurance Association, Denmark) (2004) *Patients' Entitlement to Compensation for Injuries Caused by Treatment and Drugs* (<http://uk.patientforsikringen.dk>).

ในรูปแบบของสมาคมการประกันผู้ป่วย (The Patient Insurance Association) โดยการให้การรับรองและกำหนดแนวทางปฏิบัติตามประกาศและกฎระเบียบที่ออกโดยกระทรวงสุขภาพเพื่อความร่วมมือในการจ่ายค่าชดเชยในกรณีที่เกิดการละเมิดสิทธิของบุคคลที่อยู่ในความควบคุมดูแลขององค์กรนั้นๆ เช่น การรับฟัง การรายงาน และการก่อตั้งสิทธิสำหรับการดำเนินการเกี่ยวกับความเสียหายตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายในทุกกรณี<sup>125</sup>

กิจกรรมของสมาคมจะได้รับเงินสนับสนุนจากบริษัทประกันและหน่วยงานประกันตนเองในเขตเทศบาล แพทย์อยู่ภายใต้การประกันของโรงพยาบาลและไม่ต้องจ่ายเบี้ยประกันรายบุคคล โรงพยาบาลที่บริหารความเสี่ยงได้อย่างมีประสิทธิภาพ จะมีเบี้ยประกันต่ำ<sup>126</sup>

#### 4) ความเสียหายที่ได้รับการชดเชย

ความเสียหายที่เกิดขึ้นในประเทศเดนมาร์กกับผู้ป่วยทุกๆ ไปซึ่งได้รับความเสียหายทางกายที่มีความเกี่ยวข้องกับการตรวจ การรักษา หรือการกระทำอื่นๆ ในลักษณะเดียวกัน ณ โรงพยาบาลของรัฐ โรงพยาบาลใดๆ ที่มีข้อตกลงในการทำงานร่วมกับรัฐ หรือโรงเรียนแพทย์ และบุคคลที่มีส่วนร่วมในการทดลองทางการแพทย์ที่ไม่ได้เป็นส่วนหนึ่งของการวินิจฉัยหรือการรักษาความเจ็บป่วย รวมถึงผู้บริจาคเนื้อเยื่อหรือวัตถุชีวภาพอื่นๆ<sup>127</sup>

#### 5) เกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย

ความเสียหายที่สามารถได้รับการชดเชยต้องมีสาเหตุดังต่อไปนี้<sup>128</sup>

(1) ความเสียหายนั้นเกิดจากความแตกต่างของวิธีการตรวจ การรักษา หรือการกระทำใดๆ ของผู้เชี่ยวชาญที่มีประสบการณ์ภายใต้สถานการณ์นั้น และหากใช้วิธีการอย่างอื่นจะหลีกเลี่ยงความเสียหายของผู้ป่วยได้

(2) ความเสียหายเกิดจากการทำงานผิดพลาดหรือความบกพร่องของเครื่องมือทางเทคนิค เครื่องมือ หรืออุปกรณ์อื่น ๆ ที่ใช้หรือเกี่ยวข้องกับการตรวจ การรักษา หรือการกระทำใดๆ ที่มีลักษณะเดียวกัน

<sup>125</sup> รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์ ศุภสิทธิ์ พรรณนารุโณทัย และธนเสฏฐ์ กุลจิรมาพันธ์ (2550) “กลไกการชดเชยความเสียหายจากบริการสุขภาพ” หน้า 16 - 17

<sup>126</sup> Clara Felice and Litsa Lambkros “Medical Liability in Three Single - Payer Countries” Retrieved on March 6, 2011, from <http://www.pnhp.org>

<sup>127</sup> § 19 Danish Act on the Right to Complain and Receive Compensation within the Health Service

<sup>128</sup> § 20 Danish Act on the Right to Complain and Receive Compensation within the Health Service



(3) หากบนพื้นฐานของการประเมินผลภายหลังความเสียหาย อาจหลีกเลี่ยงได้โดยใช้เทคนิคการรักษาอื่น หรือวิธีการรักษาที่มีประสิทธิภาพในการรักษาความเจ็บป่วยของผู้ป่วย

(4) ถ้าการติดเชื้อหรือภาวะแทรกซ้อนอื่นๆ ที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากการตรวจ รวมทั้งกระบวนการวินิจฉัย หรือการรักษา และความเสียหายมีมากกว่าที่ผู้ป่วยจะฟันทนได้อย่างสมเหตุสมผล จะต้องพิจารณาถึงความรุนแรงของการได้รับบาดเจ็บ ความเจ็บป่วยของผู้ป่วย และสถานะของสุขภาพทั่วไป ความเสียหายที่ผิดปกติ และความเป็นไปได้โดยทั่วไปในการเกิดความเสียหาย

การชดเชยสำหรับความเสียหายที่เกิดจากการเจ็บป่วยของผู้ป่วยที่ไม่ได้รับการวินิจฉัยอย่างถูกต้องจะได้รับการชดเชยเฉพาะในกรณีที่ระบุไว้ในข้อ (1) (1) และ (2) ในกรณีอุบัติเหตุที่ไม่เข้าข่ายข้อ (1) (2) จะได้รับการชดเชยเฉพาะในกรณีที่บุคคลนั้นกำลังรับการรักษาที่โรงพยาบาลและมีอุบัติเหตุเกิดขึ้น ณ สถานที่ของโรงพยาบาล ภายใต้สถานการณ์นั้น โรงพยาบาลจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นตามกฎหมายละเมิด และไม่ครอบคลุมความเสียหายที่เกิดจากคุณสมบัติของยาที่ใช้สำหรับการตรวจรักษา หรือการกระทำในลักษณะเดียวกัน<sup>129</sup>

กลุ่มตัวอย่างการทดลองและผู้บริจาคอวัยวะ จะได้รับการชดเชยสำหรับบาดเจ็บที่อาจเกิดจากการทดลองหรือการบริจาคเนื้อเยื่อ ฯลฯ เว้นแต่จะได้รับบาดเจ็บจากสาเหตุอื่น ผู้บริจาคโลหิตที่ได้รับบาดเจ็บจากอุบัติเหตุในการบริจาคโลหิตที่ธนาคารเลือดหรือธนาคารเลือดเคลื่อนที่จะได้รับการชดเชย เว้นแต่ผู้บริจาคสนับสนุนให้เกิดความเสียหายโดยมีเจตนาหรือประมาทเลินเล่อ อย่างไรก็ตาม ผู้บริจาคโลหิตอาจไม่ได้รับการชดเชย ถ้าผู้บริจาคนั้นมีสิทธิได้รับค่าชดเชยสำหรับความเสียหายภายใต้กฎหมายอื่นๆ<sup>130</sup>

มีข้อกำหนดเกณฑ์เกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชย คือ ในกรณีความเสียหายทางการแพทย์ ค่าชดเชยจะจ่ายเฉพาะในกรณีที่จำนวนเงินความเสียหายที่เรียกร้องมากกว่า 10,000 โครนเดนมาร์ก (DKK) ในกรณีของความเสียหายทางทันตกรรมที่เกิดจากทันตแพทย์ในภาคเอกชนจะต้องมากกว่า 1,000 โครนเดนมาร์ก<sup>131</sup>

<sup>129</sup> § 21 Danish Act on the Right to Complain and Receive Compensation within the Health Service

<sup>130</sup> § 22 Danish Act on the Right to Complain and Receive Compensation within the Health Service

<sup>131</sup> Patientforsikringen (Patient Insurance Association, Denmark) (2004) *Patients' Entitlement to Compensation for Injuries Caused by Treatment and Drugs*.

6) กระบวนการในการเรียกร้องขอรับการชดเชย

การเรียกร้องค่าเสียหายนั้นจะต้องเสนอต่อสมาคมไม่เกิน 5 ปี นับจากวันที่รู้ถึงความเสียหาย หรือไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่เกิดความเสียหายขึ้น โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย ผู้เรียกร้องอาจอุทธรณ์คำวินิจฉัยไปยังคณะกรรมการอุทธรณ์การบาดเจ็บของผู้ป่วย (Patients' Injury Board of Appeal) กำหนดการยื่นอุทธรณ์คือ 3 เดือนนับจากการวินิจฉัยโดยสมาคมว่าไม่มีสิทธิได้รับการชดเชย หรือเกี่ยวกับการประเมินค่าชดเชย การวินิจฉัยในประเด็นหลังนี้ คณะกรรมการสามารถเพิ่มหรือลดการประเมินค่าชดเชยได้

7) องค์ประกอบผู้พิจารณาวินิจฉัย

มีการจัดตั้งคณะกรรมการประกันผู้ป่วย (Patient Insurance Board : PIB) โดยกระทรวงสุขภาพประกอบด้วย ประธานและรองประธานที่จะต้องเป็นผู้พิพากษา และกรรมการที่มาจากองค์กรอื่นๆ ประกอบด้วยผู้แทนจาก คณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ สมาคมแห่งเขตของเดนมาร์ก สมาคมโรงพยาบาลแห่งโคเปนเฮเกน สมาคมองค์กรผู้ป่วย และสภาผู้บริโภครวม 11 คน ซึ่งในการพิจารณาแต่ละครั้งจะมีการแต่งตั้งประธานหรือผู้รักษาการประธาน และกรรมการประกอบด้วย ผู้แทนจากกระทรวงสุขภาพ 1 คน จากคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ เป็นผู้เชี่ยวชาญทางวิทยาศาสตร์การแพทย์ 2 คน โดยความร่วมมือจากสมาคมแห่งเขตของเดนมาร์ก และสมาคมโรงพยาบาลแห่งโคเปนเฮเกน 2 คน จากสมาคมองค์กรผู้ป่วย 2 คน และจากสภาผู้บริโภครวม 1 คน โดยมีวาระการดำเนินงาน 4 ปี และกฎหมายได้ให้อำนาจกระทรวงสุขภาพในการแต่งตั้งประธานหรือผู้รักษาการประธานที่ไม่เป็นผู้พิพากษาได้ นอกจากนี้ ในกระบวนการพิจารณา ตัวแทนจากสมาคมประกันผู้ป่วยสามารถเข้าไปให้ข้อมูลได้แต่ไม่มีสิทธิลงคะแนน และอาจร้องขอให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่สำคัญที่เทศบาล เขต หน่วยงาน และบุคคล รวมถึงโรงพยาบาล สถาบัน แพทย์ซึ่งเป็นผู้ควบคุมดูแลให้การรักษา เช่น บันทึกของโรงพยาบาลและอื่นๆ ที่สมาคมเห็นว่ามีความสำคัญต่อการรับฟังข้อเท็จจริง

8) สิทธิที่จะได้รับในการชดเชย

ผู้เรียกร้องมีสิทธิได้รับค่าชดเชยตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติความรับผิดชอบสำหรับความเสียหายเดนมาร์ก (Danish Liability for Damages Act) การจ่ายเงินค่าชดเชยประกอบด้วยสองส่วน คือ ความเสียหายที่เป็นตัวเงินและความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน ความเสียหายที่เป็นตัวเงินครอบคลุมการสูญเสียรายได้ สูญเสียความสามารถในการทำงาน เกิดความเสียหายถาวร ค่าใช้จ่ายในการพักผ่อนซึ่งเป็นผลมาจากการรักษา และค่ารักษาพยาบาลที่ไม่คุ้มครองโดยการประกันภัยอื่นๆ ความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินครอบคลุมค่าชดเชยสำหรับความเจ็บปวดและทุกข์ทรมาน มีการกำหนดระดับตามตารางขึ้นอยู่กับประเภทของการบาดเจ็บ ความรุนแรง และระยะเวลา

ผู้ป่วยที่มีการเสียชีวิตครอบครัวจะมีสิทธิได้รับค่าใช้จ่ายในงานศพและค่าขาดรายได้รูปการ<sup>132</sup> อย่างก็ ตาม การจ่ายค่าเสียหายต่อผู้ป่วยหรือผู้ที่สูญเสียในครอบครัวจะลดลงหรือถูกยกเลิกอย่างสมบูรณ์ ถ้า เป็นการกระทำโดยเจตนาหรือเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้ป่วย นอกจากนี้ การ เรียกร้องค่าเสียหายดังกล่าวไม่อาจนำมาเป็นข้อต่อสู้ซึ่งการกระทำผิดกฎหมายของใครคนหนึ่งที่จะ อาจ ก่อให้เกิดความรับผิดชอบสำหรับความเสียหายนั้น อย่างไรก็ตามการเรียกร้องค่าเสียหายอาจใช้เป็น พื้นฐานสำหรับการเรียกร้องความช่วยเหลือถ้าการบาดเจ็บนั้นมีสาเหตุมาจากการกระทำโดยเจตนา ของบุคคลที่ก่อให้เกิดความเสียหาย<sup>133</sup>

#### 9) การใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาล

หากการเรียกร้องถูกปฏิเสธโดยทั้งคณะกรรมการประกันผู้ป่วย และ คณะกรรมการอุทธรณ์แล้ว ผู้ป่วยอาจนำข้อเรียกร้องขึ้นสู่ศาลตามระบบละเมิด ค่าชดเชยจะได้รับการ กำหนดตามรายละเอียดและตารางค่าธรรมเนียม

#### 10) ความเชื่อมโยงกับองค์กรวิชาชีพและความปลอดภัยของผู้ป่วย

คณะกรรมการข้อร้องเรียนของผู้ป่วย (Patients' Complaints Board) มีอำนาจในการตัดสินใจว่าผู้ปฏิบัติงานด้านสุขภาพได้แสดงถึงมาตรฐานวิชาชีพที่เหมาะสมหรือไม่ คณะกรรมการทำงานอิสระอย่างสมบูรณ์จากสมาคมประกันผู้ป่วยและระบบการชดเชยโดยไม่ต้อง พิสูจน์ความผิด รายละเอียดข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายในการเรียกร้องทั้งหมด จะถูกนำมา บันทึกลงโดยการเข้ารหัส เพื่อที่จะสามารถใช้สำหรับการวิจัยในการป้องกันความเสียหายใน ระดับประเทศและระหว่างประเทศ

### 1.3 การชดเชยโดยใช้กลไกศาล : ประเทศสหรัฐอเมริกา และอังกฤษ

#### 1.3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศพัฒนาแล้วประเทศเดียวของโลก (ยกเว้น แอฟริกาใต้) ที่ไม่มีระบบประกันสุขภาพโดยรัฐ หรือไม่มีระบบบริการสุขภาพแห่งชาติที่ดำเนินการโดย รัฐบาลกลาง สถานพยาบาลในสหรัฐส่วนใหญ่เป็นของเอกชนและบริหารโดยเอกชน ประชาชนที่มี ประกันสุขภาพ ส่วนใหญ่เป็นการประกันโดยนายจ้าง (employer - based) โดยคนอเมริกันราวร้อยละ 59.3 อยู่ภายใต้ระบบประกันที่จัดให้โดยนายจ้าง (ของตนเองหรือของสามี - ภรรยา หรือบิดา - มารดา) ในลักษณะของการประกันกลุ่มที่มีลูกจ้างร่วมจ่าย มีคนอเมริกันเพียงร้อยละ 9 ที่ทำประกัน สุขภาพผ่านบริษัทประกันเอกชน สำหรับหลักประกันสุขภาพที่ดำเนินการโดยรัฐบาลเรียกว่าโครงการ

<sup>132</sup> Ibid.

<sup>133</sup> รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์ ศุภสิทธิ์ พรรณนารุโณทัย และธนเสฏฐ์ กุลจิรมาพันธ์ (2550) “กลไกการ ชดเชยความเสียหายจากบริการสุขภาพ” หน้า 16

เมดิแคด (medicaid) เป็นโครงการจัดบริการสุขภาพสำหรับคนจนและมีรายได้น้อย ดำเนินการโดยรัฐบาลกลางและรัฐต่างๆ และเมดิแคร์ (medicare) เป็นระบบประกันสุขภาพสำหรับผู้สูงอายุ และคนพิการไม่จำกัดอายุ ครอบคลุมประชากรร้อยละ 27.8 หรือ 83 ล้านคน

ปัญหาการฟ้องร้องทวงเวชปฏิบัติเกิดขึ้นมากมายในระบบสุขภาพสหรัฐ แม้ความผิดพลาดทางการแพทย์จะไม่ใช่สาเหตุเดียวของการฟ้องร้องของผู้ป่วยต่อกรณีทวงเวชปฏิบัติ (malpractice claim) แต่ก็เป็นสาเหตุสำคัญของการฟ้องร้องโดยส่วนใหญ่ และการฟ้องร้องนี้เอง ที่ส่งผลเชื่อมโยงต่อถึงปัญหาทางวิกฤติค่าใช้จ่ายทางสุขภาพ และวิกฤติของระบบประกันสุขภาพ (medical liability crisis) ในสหรัฐ

สหรัฐอเมริกา เคยประสบกับวิกฤติของระบบประกันทางการแพทย์ครั้งใหญ่มาแล้ว 2 ครั้ง คือ ในทศวรรษที่ 1970 และ 1980 ทศวรรษที่ 1970 เกิดวิกฤติของการไม่มีบริษัทรับประกัน (crisis of availability)<sup>134</sup> การฟ้องร้องที่มากขึ้นและด้วยเงินชดเชยที่มากขึ้น ในท่ามกลางการหดตัวทางเศรษฐกิจหลังวิกฤติเศรษฐกิจน้ำมันของโลก ทำให้บริษัทประกันจำนวนมากถอนตัว เลิกกิจการ หลังจากนั้นได้มีความพยายามต่างๆ ในการจัดการปัญหาค่าใช้จ่าย การเรียกร้องค่าเสียหาย เช่น การปฏิรูประบบละเมิด (tort system) การเพิ่มการตรวจวินิจฉัย และเพิ่มการสื่อสารพูดคุยระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย มีหลายๆ รัฐที่ประสบความสำเร็จในการปฏิรูปได้แก่ รัฐแคลิฟอร์เนีย หลุยเซียนา อินเดียนา และนิวเม็กซิโก ความพยายามต่างๆ เหล่านี้เป็นไปในทางที่ดี การเรียกร้องค่าเสียหายอยู่ในระดับคงที่ ในช่วงนี้เอง ความพยายามในการแก้ปัญหาการชดเชยความเสียหายของรัฐแคลิฟอร์เนียเกิดขึ้นด้วยการออกกฎหมายที่ชื่อ Medical Injury Compensation Reform Act (MICRA) ในปี 1975 ควบคุมค่าชดเชยความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน (ค่าชดเชยที่ยากต่อการคำนวณเป็นตัวเงิน เช่น ความเจ็บปวด ความทรมาณทางกายและใจ) เป็น 250,000 เหรียญสหรัฐ และลดการเรียกค่าบริการว่าความของทนายให้เหลือไม่เกิน 40 % ของวงเงินชดเชยที่ผู้เสียหายได้รับ มีการออกกฎหมายดังกล่าวนี้อีกในหลายรัฐ ขณะเดียวกัน ในปี 1975 เป็นปีที่นิวซีแลนด์ใช้ระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดแทนระบบการฟ้องศาล แม้นักวิชาการจะสนับสนุนให้สหรัฐอเมริกาทดลองทำโครงการนำร่องลักษณะนี้ แต่ไม่สามารถผลักดันให้เกิดขึ้นได้ เพราะหลังมีกฎหมายควบคุมค่าชดเชย ทำให้ค่าเบี้ยประกันไม่เพิ่มสูงขึ้น หรือปัญหาได้รับการแก้ไขไปแล้ว กลุ่มผู้ให้บริการ และกลุ่มนักกฎหมาย รวมทั้งนักการเมืองก็ไม่คิดว่าจะเป็นปัญหาที่เร่งด่วนอีกต่อไป<sup>135</sup>

<sup>134</sup> William M. Sage “The Forgotten Third: Liability Insurance And The Medical Malpractice Crisis” *HEALTH AFFAIRS* Volume 23, Number 4

<sup>135</sup> Barringer, P.J., Studdert, D.M., Kachalia, A.B. and Mello, M.M. (2008). Administrative compensation of Medical injuries: a hardy perennial blooms again. *Journal of Health Politics, Policy and Law*. 33 (4) : 725 - 760.

ในทศวรรษที่ 1980 เกิดวิกฤตครั้งที่ 2 ที่เรียกว่า วิกฤตของเบี้ยประกันภัย (crisis of affordability) ด้วยปัญหาเบี้ยประกันที่เพิ่มสูงขึ้น มีการเรียกร้องความเสียหายเพิ่มมากขึ้น และมีความรุนแรงเพิ่มมากขึ้นด้วย แพทย์เฉพาะทางหลายๆ ด้าน เช่น สูติแพทย์ ลดขั้นตอนที่มีความเสี่ยงมากเพื่อเป็นการลดเบี้ยประกันของตนเอง แพทย์บางคนปิดคลินิกเนื่องจากเสี่ยงต่อการถูกฟ้อง และค่าเบี้ยประกันก็เพิ่มมากขึ้น ดังนั้นในทศวรรษที่ 1980 คณะกรรมการศึกษาบริการสุขภาพของสหรัฐอเมริกาที่มีประธาน คือ นายจิมมี คาร์เตอร์ ได้เรียกร้องให้รัฐบาลกลางปฏิรูประบบการชดเชยด้วยการฟ้องศาลมาเป็นระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดแทน มีการเสนอร่างกฎหมายปฏิรูปในปี ค.ศ. 1985, 1987 และ 1989 เพื่อสนับสนุนให้รัฐบาลของแต่ละรัฐดำเนินการให้มีระบบสำหรับความเสียหายจากการรับบริการการแพทย์ที่เกิดจากความผิดพลาด ร่างกฎหมายนี้เสนอให้ไม่มีระบบการฟ้องศาล ซึ่งถูกโจมตีและต่อต้านอย่างมากจากกลุ่มนักกฎหมาย ทนาย อัยการ ซึ่งเห็นว่าแนวความคิดนี้จะขัดกับรัฐธรรมนูญ และที่สำคัญคือ อำนาจหน้าที่การปฏิรูปแก้ไขกฎหมายเป็นอำนาจหน้าที่ของแต่ละรัฐ รัฐบาลกลางไม่มีอำนาจเข้าไปแทรกแซง รวมทั้งสมาคมแพทย์ของอเมริกาก็ไม่เห็นด้วยกับข้อเสนอนี้ เพราะเห็นว่าจะไปเพิ่มต้นทุนค่าใช้จ่ายมากขึ้น และคิดว่าแพทย์คนไหนทำผิดหรือประมาทเลินเล่อก็ควรจะรับผิดชอบ แม้ว่าในร่างข้อเสนอจะให้มีการตัดสินการจ่ายเงินชดเชยที่ใช้กลุ่มแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเป็นผู้ตัดสินใจว่าจะจ่ายหรือไม่ มีเพียงหนึ่งรัฐเท่านั้นที่เสนอร่างกฎหมายในลักษณะนี้ที่ผลักดันโดยสมาคมการแพทย์ แต่ในที่สุดก็ไม่สามารถผลักดันออกเป็นกฎหมายได้ มีเฉพาะกรณีการชดเชยความเสียหายจากการได้รับวัคซีนเท่านั้นที่สามารถผลักดันเป็นกฎหมายได้สำเร็จในระดับชาติ ส่วนในระดับรัฐมีเพียงรัฐเวอร์จิเนียและฟลอริดา ที่นำเอาแนวคิดระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดมาใช้สำหรับกรณีความเสียหายที่เกิดจากการคลอด ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

1) *โครงการชดเชยความเสียหายจากการได้รับวัคซีน (Vaccine Injury Compensation Program)*

(1) *ความทั่วไป*

การฉีดวัคซีนในเด็กเป็นนโยบายของสหรัฐอเมริกา เด็กทุกคนต้องได้รับวัคซีนเพื่อป้องกันตนเองและการระบาดของโรคในวงกว้าง ประวัติศาสตร์การปฏิรูปเริ่มในช่วงปลายทศวรรษที่ 1960 เมื่อศาลเริ่มเห็นว่าแนวคิดการจ่ายชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดกรณีความเสียหายจากการรับวัคซีนควรจะเกิดขึ้นในประเทศ แต่เริ่มมีการปฏิรูปอย่างจริงจังหลังการระบาดของไข้หวัดใหญ่ (swine flu) ในปี 1976 ที่รัฐบาลกลางออกนโยบายให้ฉีดวัคซีนกับกลุ่มเป้าหมายทั่วประเทศเพื่อป้องกันการระบาด

เพื่อให้บริษัทผู้ผลิตวัคซีนมีแรงจูงใจผลิตวัคซีนให้เพียงพอกับความ ต้องการ รัฐบาลได้ตัดสินใจคุ้มครองความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรับวัคซีนแทนบริษัท โดยผู้ที่ได้รับ



ความเสียหายต้องไปร้องขอเงินชดเชยจากรัฐบาลกลาง ภายใต้กฎหมาย Federal Tort Claims Act การจ่ายเงินชดเชยอยู่บนฐานการไม่พิสูจน์ความผิด และเป็นจุดเริ่มต้นให้เกิดการพัฒนาต่อไป

ปี 1985 วัคซีน DTP ขาดตลาดในสหรัฐอเมริกา เพราะบริษัทสามแห่งหยุดการผลิตและส่งมอบให้กับรัฐบาล กล่าวกันว่าบริษัทประกันเรียกค่าเบี้ยประกันสูงมาก (ระหว่างปี 1982 - 1986 ราคาวัคซีนพุ่งสูงขึ้นกว่า 3 เท่า เพราะมีการบวกเพิ่มค่าเบี้ยประกันเข้าไป)<sup>136</sup> ผู้ปกครองของเด็กที่ได้รับความเสียหายจากวัคซีนดังกล่าวไม่พอใจอย่างมาก เพราะหลายกรณีที่ฟ้องร้องแล้วไม่ได้รับการชดเชย ไม่นับอีกจำนวนมากที่ไม่มีเงินจ้างทนายฟ้องและลูกต้องพิการ

ในปี 1982 กลุ่มผู้ปกครองเด็กที่ได้รับความเสียหายร่วมกับกลุ่มแพทย์กุมารเวชกรรมได้จัดตั้งเครือข่าย และทำข้อเสนอให้รัฐจัดการให้มีการชดเชยบนพื้นฐานการไม่พิสูจน์ความผิดหากเกิดความเสียหายเนื่องจากการรับวัคซีน แต่กว่ารัฐบาลจะรับเรื่องมาดำเนินการจริงก็ล่วงเข้ามาปี 1986 เพราะสถานการณ์การขาดแคลนวัคซีนมีความรุนแรงมาก บริษัทผู้ผลิตวัคซีนเรียกร้องให้รัฐบาลคุ้มครองแทนกรณีเกิดความผิดพลาด และขู่ว่าจะยุติการผลิตและการส่งมอบวัคซีนแก่รัฐบาล ในที่สุดรัฐบาลจึงยอมออกกฎหมาย National Childhood Vaccine Injury Act ในปี ค.ศ.1986

National Childhood Vaccine Injury Act ได้จัดตั้งระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดสำหรับการบาดเจ็บที่เกิดจากวัคซีนที่ให้เป็นประจำแก่เด็ก ระบบนี้ได้รับการกระตุ้นจากปัจจัย 2 ประการ คือ ประการแรก ในสหรัฐอเมริกาในช่วงต้นทศวรรษ 1980 มีแนวโน้มของระบบกฎหมายที่จะเปลี่ยนแปลงจากที่ต้องพิสูจน์ความผิดของผู้ผลิตวัคซีนมาเป็นความรับผิดโดยเคร่งครัดให้รับผิดสำหรับการบาดเจ็บที่เกี่ยวข้องกับวัคซีน สร้างความตื่นตัวครั้งใหญ่ในอุตสาหกรรมยา ราคาของวัคซีนเพิ่มขึ้นอย่างมากเนื่องจากการคาดว่าค่าใช้จ่ายในความรับผิดทางละเมิดจะต้องเพิ่มสูงขึ้น และผู้ผลิตบางส่วนเริ่มถอนตัวออกจากอุตสาหกรรม จึงมีความกังวลกับสถานการณ์ที่จะเกิดขึ้นในระยะยาวของระบบการให้ภูมิคุ้มกันเด็กที่ต้องให้เป็นประจำ ประการที่สองคือ ผู้ที่ประสบผลกระทบจากโครงการให้วัคซีนที่ออกแบบมาเพื่อประโยชน์สาธารณะไม่ควรที่จะแบกรับความเสียหายไว้แต่เพียงผู้เดียว แนวคิดนี้ชัดเจนขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกาเนื่องจากข้อเท็จจริงที่ว่า โปรแกรมการให้วัคซีนเป็นภาคบังคับ และทุกรัฐต้องให้วัคซีนแก่เด็กก่อนเข้าโรงเรียน<sup>137</sup>

<sup>136</sup> Blodgett, N. 1987. Remedy for Vaccination Harms? Bill Would Provide Compensation for Adverse Reactions. *American Bar Association Journal* 73:25.

<sup>137</sup> Manitoba Law Reform Commission (2000) "Compensation of vaccine-damaged children" Report ; #104 retrieved on August 26, 2010 from [www.gov.mb.ca/justice/mlrc/reports/104.pdf](http://www.gov.mb.ca/justice/mlrc/reports/104.pdf) pp. 22 - 26

อย่างไรก็ตาม โครงการนี้ก็ถูกโจมตีว่า อาจจะทำให้บริษัทผู้ผลิตขาดแรงจูงใจที่จะพัฒนาวัคซีนให้มีความปลอดภัยมากขึ้น และอาจถูกหยิบยกขึ้นมาเพื่อเป็นกรอบพัฒนาโครงการการชดเชยอื่นๆ ที่เฉพาะต่อไปอีก<sup>138</sup> แต่เมื่อเวลาผ่านไป การพิจารณาเพื่อจ่ายค่าชดเชยของโครงการนี้มีความเข้มงวดในการตัดสินใจมากขึ้น ทำให้เป้าหมายเดิมที่ต้องการจ่ายชดเชยเร็วและคุ้มครองให้มากที่สุดไม่บรรลุผล แต่ไม่ว่าจะมีการคัดค้านความเข้มงวดที่มากขึ้นเป็นลำดับ ก็ไม่มีกระบวนการเคลื่อนไหวทางสังคมต่อเรื่องนี้แต่อย่างใด

### (2) วัตถุประสงค์

โครงการชดเชยความเสียหายจากการได้รับวัคซีน (National Vaccine Injury Compensation Program : NVICP) มีขึ้นเพื่อรักษาผลประโยชน์ของผู้ผลิตในการปลอดภัยจากภาวะความรับผิดชอบที่คุกคามธุรกิจการค้า ผลประโยชน์ของประชาชนในการทำให้โปรแกรมการให้ภูมิคุ้มกันแก่เด็กแข็งแรงและมีประสิทธิภาพ และผลประโยชน์ของเด็กที่ได้รับบาดเจ็บจากวัคซีนในการได้รับการชดเชยในเวลาที่เหมาะสมและเสียค่าใช้จ่ายน้อย

### (3) องค์กรบริหาร

โครงการนี้บริหารงานโดยความร่วมมือของกรมสุขภาพและบริการมนุษย์ (Department of Health and Human Services) ศาลรัฐบาลกลางแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Court of Federal Claims) และกรมยุติธรรม (Justice Department)

### (4) ที่มาของเงินกองทุน

โครงการได้รับเงินสนับสนุนจากภาษีสรรพสามิต โดยเก็บจากผู้ผลิตในการขายวัคซีนเด็กในทุกๆ ขนาดของวัคซีน (dose) ภาษีจะสะสมในกองทุนชดเชยความเสียหายจากวัคซีน (Vaccine Injury Compensation Fund) ในตอนแรกภาษีจะแตกต่างกันขึ้นอยู่กับระดับความเสี่ยงของวัคซีนแต่ละชนิด แต่เมื่อ 5 สิงหาคม 1997 ภาษีสรรพสามิตที่ขึ้นอยู่กับความเสี่ยงนี้ถูกแทนที่ด้วยอัตราที่แน่นอน คือ 75 เซนต์ต่อขนาดของวัคซีน ดังนั้นวัคซีน 3 ขนาด เช่น คอตีบ บาดทะยัก และไอกรน (DTP) จะต้องจ่ายภาษี 2.25 ดอลลาร์สหรัฐ<sup>139</sup>

### (5) ความเสียหายที่ได้รับการชดเชย

ครอบคลุมการเสียชีวิต การได้รับบาดเจ็บ และการเจ็บป่วยที่เกิดขึ้นจากวัคซีนที่ให้เป็นประจำแก่เด็ก ได้แก่ คอตีบ บาดทะยัก และไอกรน (DTP, DtaP [acellular pertussis], DTP-Hib, DT,Td, and TT [tetanus toxoid]) คางทูม หัด และหัดเยอรมัน (MMR,

<sup>138</sup> Cimons, M. (1986) Vaccine Injury Fund Bill Approved but Faces Veto. *Los Angeles Times*, October 20.

<sup>139</sup> Manitoba Law Reform Commission (2000) "Compensation of vaccine-damaged children" pp. 22-26

MR, M, R,) โปลิโอ (inactivated polio vaccine [IPV] and OPV) ไวรัสตับอักเสบบี (HBV) ใช้หวัดใหญ่อีโมพิลัสชนิดบี (Hib) และงูสวัด (VZV) และวัคซีนโรตาไวรัส (RV) เพิ่งเพิ่มเข้ามาเมื่อ 22 ตุลาคม 1998 แต่ได้ถูกยกเลิกเนื่องจากมีรายงานว่าเกิดการอุดตันของลำไส้อย่างรุนแรงในเด็กบางราย<sup>140</sup>

(6) *เกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย*

ความเสียหายใดๆ ที่เกิดขึ้นต้องต่อเนื่องเป็นเวลาอย่างน้อย 6 เดือน และต้องมีความเสียหายทางการแพทย์ไม่น้อยกว่า 1,000 ดอลลาร์สหรัฐ เกณฑ์นี้กำหนดขึ้นเพื่อกำจัดข้อเรียกร้องที่เล็กน้อยและไม่สำคัญ การจะได้รับค่าชดเชยต้องแสดงถึงความเชื่อมโยงของสาเหตุระหว่างวัคซีนและความเสียหาย โดยการใช้ตารางความเสียหาย (table of injuries) และคุณสมบัติและการช่วยตีความ (qualifications and aids to interpretation) ถ้าการบาดเจ็บที่แสดงในตารางเกิดขึ้นภายในระยะเวลาที่กำหนดหลังจากให้วัคซีน แสดงว่ามีความเป็นไปได้ที่สาเหตุจะเกิดจากวัคซีน ตัวอย่างเช่น ถ้าการแพ้ยาอย่างรุนแรง (anaphalaxis) เกิดขึ้นภายในสี่ชั่วโมงของการให้วัคซีนคอตีบ บาดทะยัก และไอกรน (DTP) สันนิษฐานได้ว่าน่าจะเกิดจากวัคซีน การแสดงให้เห็นความสัมพันธ์ระหว่างวัคซีนและการบาดเจ็บตามตารางก็เพียงพอแล้วที่จะสร้างข้อสันนิษฐานของสาเหตุ ถ้าการบาดเจ็บที่เกิดขึ้นไม่พบในตาราง หรือไม่ได้เกิดขึ้นภายในเวลาที่กำหนด ผู้เสียหายจะต้องพิสูจน์ว่าการบาดเจ็บเป็นผลมาจากวัคซีน โดยจะต้องพิสูจน์ตรรกะลำดับต่อเนื่องของสาเหตุและผลที่สนับสนุนโดยคำอธิบายทางการแพทย์หรือทางวิทยาศาสตร์ที่เชื่อถือได้ว่าวัคซีนเป็นสาเหตุของการบาดเจ็บ ตารางการบาดเจ็บอาจมีการเปลี่ยนแปลงเป็นระยะๆ ตามหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ใหม่ๆ การค้นพบความเสี่ยงหรือผลข้างเคียงใหม่ๆ หรือมีหลักฐานใหม่ว่าผลข้างเคียงนั้นไม่ได้มีสาเหตุจากวัคซีน<sup>141</sup>

(7) *กระบวนการในการเรียกร้องขอรับการชดเชย*

การเรียกร้องจะต้องทำภายใน 36 เดือนนับจากมีอาการแสดงปรากฏขึ้นครั้งแรก กรณีเสียชีวิตต้องเรียกร้องภายใน 24 เดือนนับจากเสียชีวิต และภายใน 48 เดือนนับจากเกิดความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับวัคซีนที่ทำให้เสียชีวิต

ขั้นตอนการเรียกร้องทำตามแบบการดำเนินคดีทางแพ่ง การร้องเรียนทำโดยการยื่นฟ้องเลขาธิการของกรมสุขภาพและบริการมนุษย์ (Secretary of the Department of Health and Human Services) เป็นจำเลยในศาลรัฐบาลกลาง (Court of Federal Claims) ผู้ร้องจะต้องให้บันทึกทางการแพทย์และโรงพยาบาล การตรวจสอบเบื้องต้นและกระบวนการตรวจสอบจะดำเนินการภายใน 90 วันโดยเจ้าหน้าที่ทางการแพทย์ของโครงการ และ

<sup>140</sup> Ibid.

<sup>141</sup> Ibid.

สรุปในคำแนะนำว่าข้อเรียกร้องนี้จะได้รับการคุ้มครองหรือถูกปฏิเสธ คำแนะนำนี้จะส่งต่อไปยังผู้เชี่ยวชาญพิเศษของศาลโดยกรมยุติธรรมซึ่งเป็นตัวแทนของกรมสุขภาพและบริการมนุษย์ ข้อเสนอแนะที่ให้การคุ้มครองมักจะยืนยันโดยศาลและไม่ต้องมีการพิจารณาอีก ในกรณีอื่นๆ การพิจารณาจะทำต่อหน้าผู้เชี่ยวชาญพิเศษ การพิจารณาส่วนใหญ่ใช้เวลาไม่เกินสองวัน ประมาณ 50% ของการเรียกร้องถูกปฏิเสธโดยโครงการ หลังจากการพิจารณาหากผู้เรียกร้องได้รับการคุ้มครองภายใต้โครงการ ค่าชดเชยจะมีการคำนวณตามหลักละเมิด โดยปกติแล้วจะมีการเจรจาต่อรองกันระหว่างคู่กรณี กระบวนการนี้จะเสียเวลาและเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้เวลาเฉลี่ยระหว่างการเรียกร้องและการจ่ายค่าชดเชยอยู่ที่ 2.5 ปี

*(8) สิทธิที่จะได้รับในการชดเชย*

จำนวนเงินที่จ่ายให้กับผู้เรียกร้องค่าชดเชยจะมีการประเมินตามหลักการละเมิด ค่าชดเชยสำหรับค่าใช้จ่ายการดูแลในอนาคตและสูญเสียรายได้จะจ่ายเป็นเงินก้อนแรกและเงินรายปีที่จะช่วยให้มีรายได้ในระหว่างช่วงชีวิตของผู้เรียกร้อง อย่างไรก็ตามมีข้อจำกัดและคุณสมบัติของความเสียหาย การเรียกร้องสำหรับความเจ็บปวดและทุกข์ทรมานจะจำกัดที่ 250,000 ดอลลาร์สหรัฐ และจะไม่มีการเรียกร้องในส่วนของการสมทบสำหรับค่าชดเชยของตนเองที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหาย ไม่มีค่าเสียหายในเชิงลงโทษ ค่าชดเชยสำหรับการเสียชีวิตจะถูกจำกัดอยู่ที่ 250,000 ดอลลาร์สหรัฐ ค่าทนายที่สมเหตุสมผลจะได้รับความคุ้มครองด้วยไม่ว่าการเรียกร้องจะประสบความสำเร็จหรือไม่

*(9) การใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาล*

การฟ้องร้องตามระบบละเมิดสำหรับความเสียหายถูกจำกัดโดยโปรแกรมการชดเชย การฟ้องร้องต่อผู้ผลิตหรือผู้ให้บริการดูแลสุขภาพในส่วนของความเสียหายจากวัคซีนจะทำได้จนกว่าการเรียกร้องจะผ่านการดำเนินการตามโปรแกรม และผู้เรียกร้องถูกปฏิเสธการชดเชยหรือล้มเหลวในการพิสูจน์ นอกจากนี้ผู้เรียกร้องอาจไม่สามารถกล่าวหาผู้ผลิตว่าวัคซีนมีข้อบกพร่องหรือมีการล้มเหลวในการเตือนความเสี่ยงของวัคซีน นอกจากนี้ยังไม่มีค่าเสียหายเชิงลงโทษนอกจากกรณีประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ดังนั้นจึงมีการฟ้องร้องตามกฎหมายต่อผู้ผลิตหรือผู้ให้บริการสุขภาพน้อยมาก

*(10) อัตราการได้รับการชดเชย*

จากรายงานสถิติรายเดือนของโครงการ (National Vaccine Injury Compensation Program Monthly Statistics Report) ในปี 1999 มีการเรียกร้องสำหรับเด็กที่เกิดก่อนปี 1988 5 ราย และเด็กที่เกิดหลังปี 1988 406 ราย ในจำนวนนี้เด็กที่เกิดหลังปี 1988 ได้รับ

การชดเชย 90 ราย ค่าชดเชยเฉลี่ยอยู่ที่ 1,433,319 ดอลลาร์สหรัฐ สูงสุด 8,000,000 ดอลลาร์สหรัฐ<sup>142</sup>

2) *โครงการชดเชยความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอด (Birth - Related Neurological Injury Compensation Program)*

ระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดกับความเสียหายจากการใช้บริการทางการแพทย์ของสหรัฐอเมริกา มีการดำเนินการอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรมครั้งแรกในปลายทศวรรษที่ 1980 ด้วยโครงการชดเชยความพิการทางสมองอันเนื่องมาจากการคลอด (birth - related neurological impairments) ของรัฐเวอร์จิเนียและรัฐฟลอริดา โดยใช้ตัวแบบจากกองทุนชดเชยแรงงาน (Workers' compensation model) ระบบทั้งสองเป็นระบบการชดเชยแบบจำกัด (limited scheme) ที่ต่างจากประเทศอื่น

การใช้ระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดในเวอร์จิเนีย เกิดขึ้นในกรอบของความพยายามที่จะปฏิรูปกฎหมายการฟ้องร้อง บนพื้นฐานของการเผชิญกับวิกฤติของระบบประกันทางการแพทย์ เช่นเดียวกับที่เกิดขึ้นในรัฐอื่นๆ เจตนาของการออกกฎหมายคือ การนำเอากรณีความเสียหายจากการคลอดที่แพงและยาก ออกจากการพิจารณาในระบบศาล เพื่อนำมาชดเชยในกรอบมาตรฐานของการชดเชยแบบไม่พิสูจน์ความผิด ลักษณะของการออกแบบของกฎหมายคล้ายๆ กับการกำหนดเพดานการชดเชยในระบบกฎหมายละเมิดเพื่อลดค่าใช้จ่ายที่เกิดในกระบวนการทางศาล และเพื่อให้สามารถให้การชดเชยกับกรณีความเสียหายจำนวนมากหรือครอบคลุมมากขึ้น ทั้งหมดก็คือ เพื่อยังให้มีการประกันความเสียหาย แต่ไม่มุ่งผลกระทบเชิงลบจากกระบวนการฟ้องร้องทางศาลที่เกิดขึ้นในระบบการฟ้องร้องปกติ เพื่อให้คนจนในเมืองชั้นในและคนชนบทรอบนอกสามารถได้รับการช่วยเหลือได้

กฎหมายระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดของรัฐเวอร์จิเนียและฟลอริดา มีชื่อเรียกว่า Birth - related Neurological Injury Compensation Act รัฐเวอร์จิเนียประกาศใช้กฎหมายดังกล่าวนี้ในปี 1987 ขณะที่รัฐฟลอริดา ประกาศใช้กฎหมายแบบเดียวกันในปีถัดมาโดยล้อตามกฎหมายของรัฐเวอร์จิเนียเกือบทั้งหมด สาเหตุสำคัญของการประกาศใช้กฎหมายดังกล่าวของรัฐเวอร์จิเนีย เกิดจากวิกฤติที่บริษัทประกันไม่ยอมรับประกันแพทย์ที่ทำหน้าที่ทำคลอด แม้ว่าจะมีการประท้วงไม่ยอมรับแนวคิดนี้จากนักกฎหมายและบริษัทประกันในรัฐเวอร์จิเนีย แต่ไม่สามารถทัดทานความต้องการของรัฐบาลได้ โครงการนี้ได้ดำเนินการต่อเนื่องมาจนถึงปัจจุบัน ผลการประเมินเป็นที่น่าพอใจ และได้จ่ายเงินชดเชยให้กับผู้ปกครองไปแล้วนับพันๆ ราย

<sup>142</sup> Ibid.



ขณะที่ของรัฐฟลอริดา แรงผลักดันก็คือความกังวลในปัญหาของระบบการประกัน แต่จะไม่ชัดเจนเท่ากรณีของรัฐเวอร์จิเนีย

(1) รัฐเวอร์จิเนีย

ก. ความทั่วไป

ในปี 1987 รัฐเวอร์จิเนียได้เริ่มมีพระราชบัญญัติชดเชยความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอด (Virginia Birth - Related Neurological Compensation Act) มีผลบังคับใช้เมื่อ 1 มกราคม 1988 พระราชบัญญัตินี้แสดงถึงการจัดตั้งขึ้นครั้งแรกของโครงการชดเชยสำหรับความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอดในสหรัฐอเมริกา<sup>143</sup>

ข. วัตถุประสงค์

วัตถุประสงค์ของระบบการชดเชยก็เพื่อให้แน่ใจว่าเด็กที่ต้องทุกข์ทรมานจากความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอดจะได้รับการดูแล ทางการแพทย์ การเงินของผู้ปกครองและระบบสุขภาพ นอกจากนี้ยังหวังว่าการประกันภัยความรับผิดชอบที่ครอบคลุมจะปฏิบัติจะมีมากขึ้น และทำให้สตรีแพทย์สามารถปฏิบัติงานต่อไปได้

ค. องค์การบริหาร

ผู้ว่าราชการรัฐเวอร์จิเนียแต่งตั้งคณะกรรมการดูแลโครงการนี้ โดยมีสมาชิกทั้งหมด 9 คน นอกจากนี้ยังมีผู้ช่วยคณะกรรมการจากหลายสาขาวิชาชีพเพื่อให้บริการที่จำเป็น และมีคณะกรรมการชดเชยแรงงาน (Workers' Compensation Commission : WCC) เป็นผู้บริหารและตัดสินข้อเรียกร้องภายใต้โครงการนี้

ง. ที่มาของเงินกองทุน

โครงการได้รับเงินสนับสนุนจากกองทุนค่าชดเชยสำหรับความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอดรัฐเวอร์จิเนีย (Virginia Birth - Related Neurological Compensation Fund) โครงการนี้เป็นโครงการสมัครใจ แพทย์และโรงพยาบาลสามารถเลือกที่จะเข้าร่วมหรือไม่เข้าร่วมในโครงการนี้ แพทย์ที่เข้าร่วมโครงการจะต้องจ่ายเบี้ยประจำปี (annual assessment) 5,000 ดอลลาร์สหรัฐ และโรงพยาบาลที่เข้าร่วมจะต้องจ่ายเบี้ยประจำปี 50 ดอลลาร์สหรัฐ ต่อการเกิดมีชีพ 1 ราย สูงสุด 150,000 ดอลลาร์สหรัฐ จากปี 1995 เป็นต้นมาได้มีการเปลี่ยนแปลงตารางค่าเบี้ยประจำปี จากอัตราคงที่มาเป็นอัตราที่ลดลงเรื่อยๆ ตามระยะเวลาที่เข้าสู่โครงการ ส่วนแพทย์ที่ไม่เข้าร่วมในโครงการยังสามารถให้ความช่วยเหลือทางการเงินเพื่อสนับสนุน

<sup>143</sup> Heland, K.V. and Rutledge, P. (1992) 'No fault compensation for neurologically impaired infants: the Virginia experience', *Current Obstetrics and Gynaecology*, 2, p.58

โครงการได้ ในระหว่างปี 1993 ถึง 2001 ไม่มีการช่วยเหลือทางการเงินประเภทนี้ แต่ต่อมาแพทย์ที่ไม่เข้าร่วมโครงการจะต้องจ่ายเงินคืน และขณะนี้จะต้องจ่าย 300 ดอลลาร์สหรัฐต่อปี นอกจากนี้บริษัทประกันภัยความรับผิดในเวอร์จิเนียจะต้องจ่ายเบี้ยประจำปีถึงหนึ่งในสี่ของ 1% ของเบี้ยประกันภัยความรับผิดสุทธิที่ทำในเวอร์จิเนีย เพื่อต้องการรักษากองทุนบนพื้นฐานของคณิตศาสตร์ประกันภัย

จ. ความเสียหายที่ได้รับการชดเชย

กฎหมายใช้เฉพาะกับทารกที่มีชีวิตรอด ไม่รวมความพิการหรือเสียชีวิตที่เกิดจากความผิดปกติทางพันธุกรรมหรือความพิการแต่กำเนิด โรคระบบประสาทเสื่อม หรือมารดาใช้สารเสพติด

ฉ. เกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย

เด็กที่จะได้รับการชดเชยจะต้องมีคุณสมบัติตรงตามเกณฑ์ดังต่อไปนี้

ก) จะต้องมีความสัมพันธ์ตรงตามนิยามของ “ความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอด” ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

ข) การทำคลอดจะต้องทำโดยแพทย์ที่เข้าร่วมในโครงการ และ

ค) การทำคลอดเกิดขึ้นในโรงพยาบาลที่ได้เข้าร่วมในโครงการ

ในปี 1990 ได้มีการแก้ไขหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายค่าชดเชย โดยจะต้องมีความสัมพันธ์ตรงตามข้อ ก. และ ข้อ ข. หรือ ข้อ ค. จึงจะได้รับการชดเชยภายใต้โครงการนี้

นิยามของ “ความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอด” ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย (Section 38.2-5001 Code of Virginia) มีดังนี้

“ความเสียหายของสมองหรือไขสันหลังของทารกที่เกิดจากการขาดออกซิเจนหรือได้รับบาดเจ็บเชิงกลในระหว่างการทำคลอด หรือการช่วยชีวิตที่ขาดออกซิเจนหรือได้รับบาดเจ็บเชิงกลในระหว่างการทำคลอดในโรงพยาบาล ที่ทำให้ทารกพิการอย่างถาวร และ (i) ด้อยพัฒนาการ หรือ (ii) สูญเสียการรับรู้... ความพิการดังกล่าวจะต้องทำให้ทารกต้องการความช่วยเหลือในกิจกรรมทั้งหมดของชีวิตประจำวันอย่างถาวร”

ช. กระบวนการในการเรียกร้องขอรับการชดเชย

ส่วนใหญ่ผู้เรียกร้องจะใช้ตัวแทนทางกฎหมายในการขอคุ้มครองภายใต้โครงการ ในการพิจารณาจ่ายค่าชดเชย จะต้องมีการแสดงให้เห็นว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอดตามทีนิยามไว้ในกฎหมาย โดยจะต้องมีการทบทวนทางการแพทย์ทั้งจากผู้เรียกร้องและจากโครงการ กรณีส่วนใหญ่จะต้องมีความเห็นหรือรายงานของ

ผู้เชี่ยวชาญประมาณ 3 – 4 คน<sup>144</sup> เมื่อผู้พิพากษาในคณะกรรมการชดเชยแรงงานทำการตัดสิน หากคู่กรณีไม่พอใจอาจอุทธรณ์ได้ การอุทธรณ์ครั้งแรกเป็นการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการชดเชยแรงงานทั้งหมด หลังจากนั้นการตัดสินของคณะกรรมการอาจจะอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์รัฐเวอร์จิเนีย และสุดท้ายที่ศาลฎีการัฐเวอร์จิเนีย

ช. องค์ประกอบผู้พิจารณาวินิจฉัย

การเรียกร้องค่าชดเชยมีการประเมินโดยคณะกรรมการชดเชยแรงงานของเวอร์จิเนีย ซึ่งประกอบด้วยแพทย์ 3 คนเพื่อพิจารณาว่าการเรียกร้องดังกล่าวเข้าเกณฑ์หรือไม่

ฉ. สิทธิที่จะได้รับในการชดเชย

ผู้เรียกร้องจะเสนอค่าใช้จ่ายใด ๆ ที่ไม่ได้รับการคุ้มครองโดยบริษัทประกันเอกชนหรือระบบประกันสุขภาพ (medicaid) ให้กับโครงการ โครงการจะรับผิดชอบในการจ่ายค่าใช้จ่ายเหล่านี้ ค่าใช้จ่ายที่แท้จริงในโครงการนี้คือค่าใช้จ่ายสุทธิหลังจากหักค่าชดเชยที่ได้รับจากบริษัทประกันเอกชนหรือระบบประกันสุขภาพ ประเภทของการชดเชยที่ผู้เรียกร้องจะได้รับจากโครงการนี้ ประกอบด้วย

ก) ค่าใช้จ่ายทางการแพทย์ที่จำเป็นและเหมาะสมเกี่ยวกับค่าแพทย์และโรงพยาบาล การฟื้นฟู ผู้ดูแล ผู้ดูแลที่อยู่อาศัยและบริการต่างๆ อุปกรณ์พิเศษหรือสิ่งอำนวยความสะดวก และการเดินทางที่เกี่ยวข้อง

ข) การสูญเสียรายได้ อาจเริ่มเรียกร้องได้เมื่ออายุ 18 ปี และอาจต่อเนื่องไปจนเกษียณอายุเมื่ออายุครบ 65 ปี ค่าชดเชยการสูญเสียรายได้จะจ่ายเป็นงวด โดยคำนวณจาก 50% ของค่าเฉลี่ยค่าจ้างประจำสัปดาห์ของแรงงานในภาคเอกชน ไม่ใช่แรงงานภาคการเกษตรของเวอร์จิเนีย

ค) ค่าใช้จ่ายที่เหมาะสมเกี่ยวกับการยื่นเรียกร้องที่เกิดขึ้นรวมทั้งค่าทนายความ

ง) ครอบครัวของเด็กทารกที่ได้รับบาดเจ็บทางระบบประสาทจากการทำคลอด และตายภายใน 180 วัน อาจได้รับค่าชดเชยมากถึง 100,000 ดอลลาร์สหรัฐ

ผู้เรียกร้องต้องติดต่อกับโครงการก่อนซื้ออุปกรณ์หรือค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นซึ่งอาจขอเงินชดเชยได้ ไม่เช่นนั้นอาจจะไม่ได้เงินคืนจากโครงการ การเรียกร้อง

<sup>144</sup> Oliver Wyman Actuarial Consulting, Inc. (2009) *Virginia Birth-Related Neurological Injury Compensation Program: 2009 Annual Report Including Projections for Program Years 2009-2011* ([http://www.vabirthinjury.com/News\\_Publications.htm](http://www.vabirthinjury.com/News_Publications.htm)) p. 37

ขอรับเงินคืนต้องทำภายในหนึ่งปีหลังจากมีค่าใช้จ่ายเกิดขึ้น สำหรับค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นก่อนที่จะเข้าสู่โครงการ การเรียกร้องขอรับเงินคืนต้องทำภายในสองปีหลังจากเข้าสู่โครงการ<sup>145</sup>

ญ. อัตราการได้รับการชดเชย

ในปี 2008 มีข้อเรียกร้องที่พิจารณาไปแล้ว 192 เรื่อง ในจำนวนนี้ 134 เรื่อง (70%) ได้รับการคุ้มครอง 38 เรื่อง ถูกปฏิเสธ และถอนข้อเรียกร้อง 12 เรื่อง เฉลี่ยแล้วค่าใช้จ่ายอยู่ที่ 94,400 ดอลลาร์สหรัฐต่อข้อเรียกร้อง<sup>146</sup> สำหรับปีงบประมาณสิ้นสุดวันที่ 31 ธันวาคม 2008 มีการจ่ายค่าชดเชยให้กับผู้ที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้โครงการนี้รวมทั้งหมด 10,778,949 ดอลลาร์สหรัฐ ณ วันที่เดียวกันยอดรวมของการชำระเงินตั้งแต่ปี 1988 ถึง 2008 อยู่ที่ 84,404,276 ดอลลาร์สหรัฐ<sup>147</sup>

(2) รัฐฟลอริดา

ก. ความทั่วไป

ฟลอริดาจัดตั้งระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดสำหรับความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอดในปี 1988 โดยออกพระราชบัญญัติการชดเชยสำหรับความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอด (Florida Birth - Related Neurological Injury Compensation Act) โครงการนี้เริ่มจ่ายค่าชดเชยในปี 1989 ครอบคลุมแพทย์ พยาบาล และพยาบาลผดุงครรภ์ที่เข้าร่วมโครงการ สูติแพทย์และโรงพยาบาลที่จะรับผู้ป่วยเข้ามารักษา มีหน้าที่ตามกฎหมายที่ต้องแจ้งผู้ป่วยทางสูติเวชถึงการมีอยู่ของโครงการรวมทั้งข้อมูลเกี่ยวกับขอบเขตและข้อจำกัดตามสิทธิภายใต้โครงการ

ข. วัตถุประสงค์

โครงการนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาระดับหรือปรับลดเบี้ยประกันภัยความรับผิดชอบสำหรับสูติแพทย์ในฟลอริดา จ่ายค่าชดเชยบนพื้นฐานของ

<sup>145</sup> Virginia Birth-Related Neurological Compensation Program. *Comprehensive Annual Financial Report* ([www.vabirthinginjury.com](http://www.vabirthinginjury.com)).

<sup>146</sup> Siegal, G., Mello, M.M. and Studdert, D.M. (2008) 'Adjudicating severe birth injury claims in Florida and Virginia: The experience of a landmark experiment in personal injury compensation', *American Journal of Law and Medicine*, 34, 489-533.

<sup>147</sup> Oliver Wyman Actuarial Consulting, Inc. (2009) *Virginia Birth-Related Neurological Injury Compensation Program* pp. 20 - 22

การไม่ต้องพิสูจน์ความผิดสำหรับการบาดเจ็บที่ค่าดูแลรักษาและฟื้นฟูสูง เพื่อส่งเสริมให้สูติแพทย์สามารถให้บริการผู้ป่วย และเพื่อให้การดูแลกับเด็กที่ได้รับบาดเจ็บ<sup>148</sup>

ค. องค์กรบริหาร

องค์กรตามกฎหมายที่รู้จักกันในนามของสมาคมชดเชยความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอด (Birth - Related Neurological Compensation Association : NICA) ก่อตั้งขึ้นเพื่อดูแลโครงการ ประธานเจ้าหน้าที่ฝ่ายการเงินของรัฐฟลอริดา (Chief Financial Officer of the State of Florida) ซึ่งเป็นผู้บริหารโครงการนี้จะแต่งตั้งคณะกรรมการดูแลโครงการ (Board of Directors) โดยมีสมาชิกทั้งหมด 5 คน และจ้างผู้อำนวยการบริหาร (Executive Director) นอกจากนี้ยังมีผู้ช่วยคณะกรรมการจากหลายสาขาวิชาชีพ<sup>149</sup>

ง. ที่มาของเงินกองทุน

โครงการนี้มีแหล่งเงินทุน 4 แหล่ง คือ สูติแพทย์ที่เข้าร่วมโครงการจ่ายเบี้ยประจำปี 5,000 ดอลลาร์สหรัฐ แพทย์อื่นๆ ในฟลอริดายกเว้นแพทย์ฝึกหัดจ่าย 250 ดอลลาร์สหรัฐ ต่อปี ซึ่งเป็นเงินของใบประกอบวิชาชีพ ไม่ใช่โรงพยาบาลของรัฐจ่าย 50 ดอลลาร์สหรัฐ ต่อการเกิดมีชีพ 1 ราย (ยกเว้นโรงพยาบาลที่ให้บริการทางการแพทย์การกุศลในระดับสูง) และรัฐฟลอริดาให้เงินสนับสนุนกองทุนของโครงการ 40 ล้าน ดอลลาร์สหรัฐ นอกจากนี้พระราชบัญญัตินี้ยังมีบทบัญญัติสำหรับบริษัทประกันภัยที่ต้องจ่าย 0.25% ของเบี้ยประกันภัยสุทธิต่อปีเพื่อรักษาความมั่นคงของคณิตศาสตร์ประกันภัย<sup>150</sup>

จ. ความเสียหายที่ได้รับการชดเชย

โครงการนี้ใช้เฉพาะกับทารกที่มีชีวิตรอด ไม่รวมความพิการหรือเสียชีวิตที่เกิดจากความผิดปกติทางพันธุกรรมหรือความพิการแต่กำเนิด สิทธิประโยชน์ภายใต้โครงการนี้จะมีเฉพาะการรักษากับแพทย์ในฟลอริดาที่เข้าร่วมโครงการโดยชำระเบี้ยประกันรายปีเท่านั้น ความเสียหายจะต้องเกิดขึ้นในโรงพยาบาล เด็กทารกจะต้องพิการอย่างรุนแรงและถาวร และความพิการนั้นจะต้องเกิดขึ้นกับทั้งทางร่างกายและจิตใจ

<sup>148</sup> Siegal, G., Mello, M.M. and Studdert, D.M. (2008) 'Adjudicating severe birth injury claims in Florida and Virginia: The experience of a landmark experiment in personal injury compensation' : 503

<sup>149</sup> Law, Redd, Crona and Monroe, P.A (2009). *Florida Birth-Related Neurological Injury Compensation Plan – Financial Statements* Tallahassee, Florida (www.nica.com).

<sup>150</sup> Horwitz, J. and Brennan, T.A. (1995) 'No-fault compensation for medical injury: a case study', *Health Affairs*, 14, 164 -79.



ฉ. *เกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย*

นิยามของ “ความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอด” ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย (section 766.302 of the Florida Statutes) ดังนี้

“ความเสียหายของสมองหรือไขสันหลังของทารกมีชีวิตที่มีน้ำหนักอย่างน้อย 2,500 กรัมสำหรับการตั้งครรภ์ทารกคนเดียว หรือในกรณีที่ในครรภ์มีทารกหลายคน ทารกมีชีวิตต้องหนักไม่น้อยกว่า 2,000 กรัมเมื่อแรกเกิด โดยความเสียหายนั้นเกิดจากการขาดออกซิเจนหรือได้รับบาดเจ็บเชิงกลในระหว่างการทำคลอด หรือการช่วยชีวิตทันทีหลังจากทารกคลอดออกมาในโรงพยาบาล ที่ทำให้ทารกพิการทางร่างกายและจิตใจอย่างรุนแรงและถาวร”

ในการพิจารณาการชดเชยภายใต้โครงการนี้ เน้นการมีหลักฐานที่ชัดเจน ไม่ใช่การสันนิษฐาน และต้องสามารถแสดงให้เห็นว่าทารกขาดออกซิเจนในระหว่างการทำคลอด และส่งผลที่เลวร้ายต่อระบบประสาท<sup>151</sup>

ช. *กระบวนการในการเรียกร้องขอรับการชดเชย*

การเรียกร้องจะต้องทำภายใน 5 ปีหลังจากเด็กเกิด การยื่นขอรับความคุ้มครองภายใต้โครงการนี้จะต้องยื่นต่อแผนกพิจารณา (Florida Division of Administrative Hearings) ในการพิจารณาว่าข้อเรียกร้องนั้นจะได้รับความคุ้มครองหรือไม่ ผู้ตัดสินจะตรวจสอบเอกสารของผู้เรียกร้องรวมทั้งคำแนะนำของสมาคมตามข้อมูลที่ให้ การตรวจสุขภาพทารก (ภายใน 45 วันนับจากวันยื่นคำร้อง) และการประเมินอิสระจากผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์ 2 - 3 คน ตัวแทนทางกฎหมายของผู้เรียกร้องที่ประสบความสำเร็จ จะได้รับเงิน “ค่าธรรมเนียม” ขึ้นอยู่กับความยากง่ายในแต่ละกรณี ในกรณีที่คำร้องขอความคุ้มครองภายใต้โครงการนี้ถูกปฏิเสธโดยผู้ตัดสินในแผนกพิจารณา สามารถอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์แขวง (District Court of Appeal) ได้

ซ. *สิทธิที่จะได้รับในการชดเชย*

ในกรณีที่ข้อเรียกร้องได้รับการคุ้มครองจากโครงการ ทารกจะได้รับความคุ้มครองตลอดชีวิต ในกรณีนี้ผู้เรียกร้องจะไม่สามารถขอรับเงินชดเชยจากการฟ้องร้องใดๆ ได้อีก

ผู้ที่ได้รับการคุ้มครองตามโครงการจะได้รับการชดเชยต่อไปนี้

<sup>151</sup> Siegal, G., Mello, M.M. and Studdert, D.M. (2008) 'Adjudicating severe birth injury claims in Florida and Virginia: The experience of a landmark experiment in personal injury compensation' : 489-533.

ก) ค่าใช้จ่ายจริงสำหรับการดูแล การบริการ ยา อุปกรณ์ สิ่งอำนวยความสะดวก และการเดินทางที่จำเป็นและเหมาะสม ไม่รวมค่าใช้จ่ายที่สามารถชดเชยโดยรัฐหรือรัฐบาลกลางหรือบริษัทประกันภัยเอกชน

ข) ค่าชดเชยทางเศรษฐกิจ เป็นจำนวนเงินสูงสุดไม่เกิน 100,000 ดอลลาร์สหรัฐ โดยจ่ายให้กับผู้ปกครองของเด็กหรือผู้ดูแลเด็ก

ค) ในกรณีที่เด็กตายจะได้รับ 10,000 ดอลลาร์สหรัฐ

ง) ค่าใช้จ่ายในการยื่นเรื่องเรียกร้องรวมทั้งค่าธรรมเนียมตามกฎหมายที่เหมาะสม

เงินชดเชยจะได้รับเป็นงวด สมาคมช่วยประหยัดค่าใช้จ่ายในการชดเชยโดยการซื้อผลิตภัณฑ์ทางการแพทย์ผ่านทางผู้จำหน่ายที่มีส่วนลดและการเจรจาต่อรองลดค่ารักษาพยาบาล<sup>152</sup>

#### ฉ. การใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาล

หากครอบครัวเลือกที่จะยังคงได้รับการดูแลทางสติเวชจากแพทย์ที่ได้แจ้งว่าเป็นสมาชิกของสมาคม การเรียกร้องขอรับการชดเชยใดๆ ที่เกิดขึ้น และอยู่ภายในเกณฑ์พิจารณาจ่ายค่าชดเชยในโครงการนี้ จะต้องดำเนินการภายในโครงการนี้ ไม่สามารถฟ้องร้องต่อศาลตามระบบละเมิดได้

#### ญ. อัตราการได้รับการชดเชย

ในปี 2008 สมาคมได้รับการร้องเรียน 636 เรื่อง 226 เรื่อง (36%) ได้รับการคุ้มครอง 277 เรื่องถูกปฏิเสธ และถอนข้อเรียกร้อง 96 เรื่อง ค่าใช้จ่ายทั้งหมดรวม 73,300,000 ดอลลาร์สหรัฐ เฉลี่ยแล้วค่าใช้จ่ายอยู่ที่ 59,000 ดอลลาร์สหรัฐ ต่อข้อเรียกร้อง<sup>153</sup>

(3) การประเมินผลระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดในรัฐเวอร์จิเนียและฟลอริดา

ในระหว่างปี 1995 ถึง 1997 นักวิจัยจาก Duke University Medical Center, North Carolina ได้รับทุนสนับสนุนการวิจัยจาก Robert Wood Johnson Foundation ในสหรัฐอเมริกา เพื่อประเมินระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดสำหรับการบาดเจ็บทางระบบประสาทที่เกิดจากการทำคลอดในรัฐเวอร์จิเนียและฟลอริดา นักวิจัยสำรวจ

<sup>152</sup> NICAa. *The Florida Birth-Related Neurological Injury Compensation Association* and NICA b. *Benefit Handbook* (www.nica.com).

<sup>153</sup> Siegal, G., Mello, M.M. and Studdert, D.M. (2008) 'Adjudicating severe birth injury claims in Florida and Virginia: The experience of a landmark experiment in personal injury compensation' : 489-533.

ทนายความของผู้เรียกร้อง สูดิแพทย์ และผู้ปกครอง รวมทั้งตรวจสอบบันทึกสุขภาพมารดาและทารก<sup>154</sup> ผลจากการศึกษาพบว่า

ก. ทั้งสองโครงการบรรลุวัตถุประสงค์ในการทำให้สูติแพทย์ได้รับความคุ้มครองภายใต้ระบบประกันภัย โดยมีเบี้ยประกันภัยความรับผิดชอบลดลงหลังจากเริ่มโครงการ โครงการนี้ได้กำจัดข้อเรียกร้องที่แพงที่สุดจากกรณีทุรเวชปฏิบัติของสูติแพทย์ในระบบละเมิดได้สำเร็จ<sup>155</sup>

ข. ถึงแม้จะพบว่าสูติแพทย์พึงพอใจในการเข้าร่วมโครงการ แต่สูติแพทย์มากกว่าครึ่งหนึ่งไม่พึงพอใจค่าเบี้ยประกันในโครงการนี้ ในการสำรวจผู้ที่หยุดปฏิบัติงานทางด้านสูติศาสตร์ 39% กล่าวว่าภัยคุกคามของการเรียกร้องกรณีทุรเวชปฏิบัติยังเป็นปัจจัยสำคัญ แม้ว่าจะมีระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดในรัฐเวอร์จิเนียและฟลอริดาก็ตาม<sup>156</sup>

ค. การบริหารระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดมีค่าใช้จ่ายน้อยกว่าและมีความรวดเร็วกว่าในการเรียกร้องตามระบบละเมิด<sup>157</sup>

ง. ยังมีผู้เสียหายส่วนน้อยที่ขอรับการชดเชย โดยเห็นได้ชัดในฟลอริดามีเพียงประมาณ 13 รายต่อปีเท่านั้น เมื่อเทียบกับจำนวนเด็กเกิดมามีชีพที่มีความพิการทางสมอง (cerebral palsy) 497 คนในปี 1990 การวินิจฉัยความพิการทางสมองก็เพื่อเป็นตัวบ่งชี้แนวโน้มของจำนวนผู้เรียกร้องที่อาจขอรับค่าชดเชย ซึ่งหากพิจารณาตามหลักเกณฑ์ในการจ่ายค่าชดเชย น่าจะต้องได้รับการชดเชยอย่างน้อย 53 ราย ในแต่ละปี เหตุที่ยังมีการเรียกร้องค่าชดเชยตามระบบนี้ยังมีจำนวนน้อยเนื่องจากผู้เรียกร้องยังมีความไว้วางใจทนายความ การให้ข้อมูลสาธารณะแก่พ่อแม่ที่อาจมีสิทธิเรียกร้องตามเกณฑ์การชดเชยนี้ยังอยู่ในวงจำกัด และในฟลอริดาได้มีการฟ้องร้องคดีตามระบบละเมิดอยู่อย่างต่อเนื่องแม้ข้อเรียกร้องนั้นจะเข้าเกณฑ์การได้รับค่าชดเชยจากโครงการนี้ก็ตาม

<sup>154</sup> Robert Wood Johnson Foundation. (2002) *Can the No-Fault Approach Contain Malpractice Insurance Costs?* (September 2002), ([www.rwjf.org/reports/grr/027070.htm](http://www.rwjf.org/reports/grr/027070.htm))

<sup>155</sup> Bovbjerg, R.R. and Sloan, F.A. (1998) 'No-fault for medical injury: theory and evidence', *University of Cincinnati Law Review*, (67)

<sup>156</sup> Sloan, F.A., Whetten-Goldstein, K. and Hickson, G.B. (1998a) 'The influence of obstetric no fault compensation on obstetricians' practice patterns', *The American Journal of Obstetrics and Gynecology*, 179, 671-76.

<sup>157</sup> Sloan, F.A., Whetten-Goldstein, K., Entman, S.S., et al. (1997) 'The road from medical injury to claims resolution-how no-fault and tort differ', *Law and Contemporary Problems*, 60 (35-70)

จ. ระบบการชดเชยนี้ยังไม่บรรลุผลในด้านการขยายความคุ้มครอง และการป้องกันการบาดเจ็บทางการแพทย์ เพื่อให้บรรลุผลดังกล่าวจะต้องมีการขยายตัวของการบริหารและการสนับสนุนอย่างมาก รวมถึงต้องมีการเพิ่มเงินทุนด้วย

การทบทวนระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในรัฐเวอร์จิเนียได้ดำเนินการในปี 2003 โดยคณะกรรมการการตรวจสอบและทบทวนกฎหมายของรัฐสภาเวอร์จิเนีย (Joint Legislative Audit and Review Commission of the Virginia General Assembly) เพื่อประเมินว่าโครงการได้บรรลุวัตถุประสงค์หรือไม่ พบว่า ในขณะที่โครงการให้ผลประโยชน์โดยการลดอัตราเบี้ยประกันภัย ลดตัวเลขของการเรียกร้องผ่านระบบละเมิดและลดค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้อง แต่ก็ยังไม่ประสบผลสำเร็จเท่าที่ควรในการบรรลุวัตถุประสงค์ทางสังคมของการดูแลการคลอดบุตรในชนบท และยังมีคำถามอีกว่าโครงการนี้จะไม่สามารถรักษาความสมบูรณ์ของคณิตศาสตร์ประกันภัย คณะกรรมการได้ให้คำแนะนำในการแก้ปัญหาเห็นว่า ควรที่จะต้องมีการแก้ไขเกณฑ์การพิจารณาจ่ายค่าชดเชยและกระบวนการในการพิจารณา ให้การสนับสนุนครอบครัวที่ใช้ระบบนี้มากขึ้น ใช้การทบทวนจากแพทย์และโรงพยาบาลที่เกี่ยวข้องกับการเรียกร้องภายใต้โครงการให้มากขึ้น พัฒนาการบริหารการจ่ายผลประโยชน์ และเพิ่มความรับผิดชอบในโครงการ<sup>158</sup>

ในปี 2004 สำนักงานวิเคราะห์นโยบายแผนงานและความรับผิดชอบของรัฐบาล (Office of Program Policy Analysis and Government Accountability) ในฟลอริดาได้เผยแพร่รายงานการตรวจสอบระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในฟลอริดา โดยเน้นเฉพาะเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายค่าชดเชยว่าควรจะมีการแก้ไขหรือไม่ สรุปได้ว่าเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ตามกฎหมายในการลดเบี้ยประกันภัยความรับผิดชอบกรณีทุพพลภาพ และให้การชดเชยตามระดับของการบาดเจ็บ จะต้องมีการขยายหลักเกณฑ์ อย่างแรกคือการกำหนดน้ำหนักทารกแรกคลอดควรลดลงจาก 2,500 กรัม เป็น 2,000 กรัม ความพิการทางร่างกายและจิตใจควรจะต้องผ่อนคลายลงโดยเหลือเพียงอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือรวมถึงการบาดเจ็บของระบบประสาทแขน (brachial plexus) การแก้ไขเหล่านี้จะทำให้ค่าใช้จ่ายรายปีเพิ่มขึ้นระหว่าง 9.5 ล้าน ถึง 130.8 ล้านดอลลาร์สหรัฐ<sup>159</sup>

<sup>158</sup> Joint Legislative Audit and Review Commission of the Virginia General Assembly (2003) *Review of the Virginia Birth-Related Neurological Injury Compensation Program* (Chair: Senator Kevin Miller) Richmond: Commonwealth of Virginia (<http://jlarc.state.va.us/Reports/rpt284.pdf>)

<sup>159</sup> Office of Program Policy Analysis and Government Accountability (OPPAGA) (2004) *NICA Eligibility Requirements Could Be Expanded But the Costs Would Increase Significantly* (Report No. 04-04). Tallahassee, Florida.

### 1.3.2 ประเทศอังกฤษ

ระบบบริการสาธารณสุขของประเทศอังกฤษ อยู่ภายใต้การดูแลขององค์กรสำนักงานการสาธารณสุขแห่งชาติ (National Health Service : NHS) ซึ่งเป็นองค์กรของรัฐ ภายใต้ระบบดังกล่าว คนอังกฤษสามารถใช้บริการสุขภาพได้ฟรี โดยใช้เงินภาษีจากรัฐ ยกเว้นยาบางชนิด บริการทันตกรรม และจักษุ ให้บริการครอบคลุมตั้งแต่บริการการฝากครรภ์ การรักษาโรคทุกชนิด การผ่าตัด อุบัติเหตุและภาวะฉุกเฉิน จนถึงการดูแลในภาวะสุดท้ายของชีวิต ภายใต้ปรัชญาว่า บริการดูแลสุขภาพควรมีให้กับทุกคนโดยไม่จำกัดฐานะหรือรายได้

ในประเทศอังกฤษ ความรับผิดชอบของผู้ประกอบวิชาชีพสุขภาพอยู่ภายใต้กฎหมายทั่วไปว่าด้วยสัญญาและละเมิด แต่มีเพียงส่วนน้อยที่จะนำไปสู่กฎหมายว่าด้วยสัญญา โดยเฉพาะการให้บริการรักษาพยาบาลของภาคเอกชน เนื่องจากการให้บริการทางการแพทย์ส่วนใหญ่ถูกจัดโดย NHS ซึ่งเป็นความสัมพันธ์โดยพื้นฐานตามพันธกิจทางกฎหมายของผู้ให้บริการ (provider's statutory obligation) NHS ยังมีหน้าที่และความรับผิดชอบตามกฎหมาย ที่จะดูแลการฟ้องร้องที่เกิดกับแพทย์และหน่วยงานภายใต้ NHS โดยจะทำหน้าที่เป็นทนายแก้ต่าง รับผิดชอบค่าใช้จ่ายทางศาล และจ่ายค่าชดเชยให้กับผู้ฟ้องที่ชนะคดี ที่ผ่านมา NHS ไม่ได้ให้ความสำคัญกับค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการฟ้องร้องที่เกิดขึ้นมากนัก อย่างไรก็ตาม เนื่องจากค่าใช้จ่ายที่ NHS ต้องชดเชยให้กับผู้ฟ้องร้องที่เพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง และด้วยเหตุเงินที่จ่ายรัฐต้องรับผิดชอบ ปัจจุบันปัญหาการฟ้องร้อง จึงถูกจับตาจากทางการเมืองมากขึ้น<sup>160</sup>

ประเทศอังกฤษยังคงยึดระบบกฎหมายละเมิดและไม่เห็นด้วยกับการใช้ระบบชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดแบบเบ็ดเสร็จอย่างเช่นที่เป็นอยู่ในสวีเดนหรือนิวซีแลนด์ แต่ตระหนักในปัญหาที่ประชาชนส่วนหนึ่งยังไม่สามารถเข้าถึงได้ จึงมีการทบทวนกระบวนการชดเชยความผิดพลาดทางการแพทย์เพื่อเสนอแนวทางปฏิรูปอย่างต่อเนื่อง โดยแรงผลักดันในการปฏิรูปการฟ้องร้องเกี่ยวกับความประมาททางการแพทย์ในอังกฤษเริ่มจากรายงาน 2 ฉบับที่รายงานถึงความวิกฤติอย่างสูงในระบบการฟ้องร้องเกี่ยวกับความประมาททางการแพทย์ มีการเพิ่มจำนวนการเรียกร้องอย่างมากมาย การดำเนินคดีใช้เวลานาน และในหลายกรณีมีค่าใช้จ่ายทางกฎหมายที่สูงมาก<sup>161</sup> มีการแนะนำว่าระบบปัจจุบันควรจะถูกละทิ้งและแทนที่ด้วย “มาตรการการบริหารทางเลือก

<sup>160</sup> Chacko (2009) Medical Liability Litigation: An Historical Look At The Causes For Its Growth In The United Kingdom (Discussion Papers in Economic and Social History Number 77, April 2009) University of Oxford

<sup>161</sup> National Audit Office (2001) *Handling Clinical Claims in England, Report by the Comptroller and Auditor General*, HC 403, Session 2000-2001, London, The Stationery Office.



(alternative administrative system)” ซึ่งจะไม่ส่งเสริม “วัฒนธรรมการตำหนิ (culture of blame)”<sup>162</sup>

ในปี 2001 มีการเสนอรายงานชื่อ Access to Justice เพื่อเสนอทางออกในการเข้าถึงระบบกฎหมาย ต่อมาในกลางปี 2003 Chief Medical Officer (CMO) ได้มีการเสนอรายงานชื่อ “Making Amends” ในรายงาน CMO ได้พิจารณาตัวเลือกในการจัดตั้งระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดที่ครอบคลุมในประเทศอังกฤษ ตัวเลือกนี้ถูกปฏิเสธเนื่องจากความกังวลในเรื่องค่าใช้จ่าย นอกจากนี้ยังมีการเสนอแนวทางปฏิรูปที่ระบบกฎหมายโดยมีการนำระบบชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาสมยอมด้วย ได้แก่ การร้องเรียนที่มีมูลค่าการชดเชยที่ไม่เกิน 30,000 ปอนด์ ให้มีระบบการชดเชยโดยการผสมผสานระหว่างระบบกฎหมายละเมิดกับระบบการชดเชยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด และการจ่ายเงินโดยมีเพดานกำหนด ทั้งนี้จะต้องเป็นความผิดพลาดจากการรักษาทางการแพทย์ที่หลีกเลี่ยงได้ และไม่ได้เกิดจากความเจ็บป่วยตามปกติของโรค มีการเสนอระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดกรณีที่มีความเสียหายทางระบบประสาทอย่างรุนแรงไว้เฉพาะ เช่น ความเสียหายทางสมองที่เกิดจากการคลอด แต่จะถูกตัดสินการร้องเรียนตามระบบกฎหมาย ซึ่งในกรณีปกติผู้เสียหายที่ไม่ได้รับการจ่ายเงินช่วยเหลือตามแผนการชดเชย จะไม่ถูกตัดสินสิทธิในการร้องเรียนตามระบบกฎหมาย<sup>163</sup> การดูแลและชดเชยในกรณีความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอดนี้ ได้แรงบันดาลใจและดัดแปลงมาจากโครงการในรัฐเวอร์จิเนียและฟลอริดา

ถึงแม้ว่าปัจจุบันอังกฤษยังไม่มีกองทุนชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ที่เกิดจากการรักษาทางการแพทย์ความผิดโดยตรง หรือการประกันของบุคคลที่ได้รับการบาดเจ็บจากอุบัติเหตุหรือตายที่เกิดจากการรักษาทางการแพทย์ แต่ก็พบว่าระบบดังกล่าวนี้มีการใช้ในความเสียหายด้านอื่น คือ การชดเชยความเสียหายในโรงงาน (Industrial Injuries Scheme) การชดเชยความเสียหายจากอาชญากรรม (Criminal Injuries Compensation Scheme) และที่เกี่ยวข้องกับการแพทย์ ซึ่งครอบคลุมเฉพาะการจ่ายเงินช่วยเหลือความเสียหายจากการรับวัคซีน (Vaccine Damage Payment Scheme)

*การชดเชยความเสียหายจากการรับวัคซีน (Vaccine Damage Payment Scheme)*

<sup>162</sup> Department of Health (2001) *Learning from Bristol: the report of the public inquiry into children’s heart surgery at the Bristol Royal Infirmary 1984-1995*, Command paper: CM 5207, Final Report. P.442

<sup>163</sup> Chief Medical Officer. *Making amend. A consultation paper setting out proposals for reforming the approach to clinical negligence in the NHS*. London: Department of Health, 2003. P.110-121

### 1) ความทั่วไป

การจ่ายเงินช่วยเหลือสำหรับผู้ที่ได้รับ ความเสียหายจากการรับวัคซีน เกิดขึ้นในปี 1979 ตาม Vaccine Damage Payment Act เพื่อช่วยเหลือครอบครัวและผู้ที่ได้รับ ผลข้างเคียงจากวัคซีนทั้งที่เกิดกับร่างกายและจิตใจ กฎหมายนี้เป็นผลมาจากความกังวลเกี่ยวกับ ความเสียหายจากวัคซีน โดยเฉพาะผลข้างเคียงของวัคซีนไอกรน ทำให้อัตราการฉีดวัคซีนลดลง และ ความกังวลเกี่ยวกับความรับผิดชอบและการชดเชยสำหรับผู้บาดเจ็บสาหัสจากการฉีดวัคซีน

### 2) องค์กรบริหาร

ไม่มีองค์กรบริหารที่จัดตั้งขึ้นมาโดยเฉพาะเพื่อบริหารโครงการ โครงการ นี้เกิดจาก Vaccine Damage Payment Act ที่ดำเนินการผ่านทางกรมสุขภาพและประกันสังคม (Department of Health and Social Security) และพิจารณาขั้นสุดท้ายจะดำเนินการโดย เลขาธิการสำนักงานประกันสังคม (Security of State for Social Security)

### 3) ที่มาของเงินกองทุน

มาจากการเก็บภาษีอากรทั่วไป

### 4) ความเสียหายที่ได้รับการชดเชย

วัคซีนที่อยู่ในแผนการชดเชย ได้แก่ บาดทะยัก คอตีบ ไอกรน โปลิโอ หัด หัดเยอรมัน คางทูม ฝัดดาษ ไขหวัดใหญ่ฮีโมฟิลัสชนิด B (Hib) วัณโรค เยื่อหุ้มสมองอักเสบชนิด C (Meningococcal group C) การชดเชยครอบคลุมการให้วัคซีนในมารดาขณะตั้งครรภ์ ซึ่งมีผลทำให้ บุตรที่เกิดมามีความพิการ และยังรวมถึงความพิการที่เกิดจากการสัมผัสโดยตรงกับผู้ที่ได้รับวัคซีน โปลิโออีกด้วย ความเสียหายจากการได้รับวัคซีนที่ได้รับการชดเชยจะต้องเข้าข่ายความพิการอย่าง รุนแรง (severe disability) โดยที่ “ความพิการรุนแรง” หมายถึงการสูญเสียสมรรถภาพคิดเป็นร้อยละ 60 ของสมรรถภาพการใช้งานของอวัยวะ หรือร่างกายรวมทั้งจิตใจ ถ้ามีการสูญเสียการใช้งานโดย สมบูรณ์ (เช่น ตาบอด หูหนวก โดยสมบูรณ์) จะถือว่าสูญเสียสมรรถภาพร้อยละ 100 (ก่อนหน้านี้จะ ชดเชยต่อเมื่อมีความพิการร้อยละ 80)

### 5) เกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย

(1) ผู้ที่ได้รับผลจากการฉีดวัคซีนจะต้องมีอายุครบ 2 ปีบริบูรณ์ก่อน ร้องเรียน

(2) จะต้องเป็นการให้วัคซีนก่อนอายุครบ 18 ปี ยกเว้นวัคซีนโปลิโอ หัด เยอรมัน หรือเยื่อหุ้มสมองอักเสบชนิด C หรือการให้วัคซีนระหว่างการระบาดของโรค

(3) เป็นการให้วัคซีนในประเทศอังกฤษเท่านั้น

(4) ถ้าเป็นการให้วัคซีนนอกประเทศ จะต้องให้ระหว่างอยู่ในกองทัพ

(5) ต้องร้องเรียนภายใน 6 ปี นับจากวันที่ให้วัคซีน หรือภายในระยะเวลาที่ผู้ได้รับความเสียหายจะมีอายุครบ 21 ปีบริบูรณ์ หรือถ้าผู้ที่ได้รับความเสียหายเสียชีวิตแล้ว จะต้องเป็นวันที่มีอายุครบ 21 ปีบริบูรณ์

สำหรับเกณฑ์การทดสอบความพิการนั้น เป็นมาตรฐานเดียวกับที่ใช้ประเมินความพิการจากอุบัติเหตุในโรงงานอุตสาหกรรม เช่น ความพิการร้อยละ 80 ได้แก่ การสูญเสียแขนต่ำกว่าไหล่ หรือ หูหนวกที่ไม่สามารถได้ยินเสียงตะโกนในระยะ 3 ฟุต เป็นต้น

6) *กระบวนการในการเรียกร้องขอรับการชดเชย*

การขอรับการชดเชยทำได้โดยยื่นคำร้องต่อหน่วยงานชดเชยความเสียหายจากวัคซีน (Vaccine Damage Payments Unit) ของกรมสุขภาพและประกันสังคม และจะมีการประเมินโดยเจ้าหน้าที่ด้านการแพทย์ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นมีสาเหตุจากวัคซีนหรือไม่ โดยอาศัยหลักความน่าจะเป็น คำแนะนำจากเจ้าหน้าที่ด้านการแพทย์จะถูกส่งต่อไปยังเลขาธิการสำนักงานประกันสังคมเพื่อพิจารณาขั้นสุดท้าย หากมีการปฏิเสธการชดเชย จะทำการแจ้งไปยังผู้เสียหาย ผู้เสียหายสามารถร้องขอให้มีการตรวจสอบอีกครั้งจากคณะกรรมการอิสระ (Independent Vaccine Damage Tribunal) ได้

7) *สิทธิที่จะได้รับในการชดเชย*

การจ่ายเงินชดเชยจะจ่ายครั้งเดียว และไม่ต้องจ่ายภาษี ปัจจุบันผู้ที่พิสูจน์ได้ว่าได้รับผลจากการฉีดวัคซีนจะได้รับการชดเชยเป็นเงินสูงสุด 100,000 ปอนด์ และยังได้รับการชดเชยอื่นๆ ด้วย เช่น การชดเชยการสูญเสียรายได้ (income support) การยกเว้นภาษีต่างๆ เป็นต้น ถ้าผู้พิการมีอายุต่ำกว่า 18 ปี หรือไม่สามารถทำอะไรๆ ได้ด้วยตัวเอง เงินชดเชยจะให้แก่ผู้ดูแลหรือผู้ปกครอง ทั้งนี้แนวคิดของการจ่ายดังกล่าวนี้ไม่ถือว่าเป็นการชดเชยทั้งหมด แต่เป็นการให้การช่วยเหลือเพื่อบรรเทาทุกข์แก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบเท่านั้น<sup>164</sup>

8) *การใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาล*

พระราชบัญญัตินี้ไม่ตัดสิทธิของผู้เสียหายในการฟ้องร้องตามระบบละเมิด

9) *อัตราค่าการได้รับการชดเชย*

ในระหว่างปี 1979 ถึง 2003 มีการร้องทุกข์จำนวน 5,000 ราย และได้รับการชดเชยจำนวน 910 ราย

<sup>164</sup> DWP. Vaccine Damage Payment [Web Page]. 2004 Apr; Available at : [http://www.dwp.gov.uk/lifeeven/benefits/vaccine\\_damage\\_payments.asp](http://www.dwp.gov.uk/lifeeven/benefits/vaccine_damage_payments.asp).

## 2. การชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในประเทศไทย

หลังจากได้เริ่มมีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นบนพื้นฐานของการไม่ต้องพิสูจน์ความผิดสำหรับผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 แต่เป็นการช่วยเหลือผู้รับบริการที่ใช้สิทธิหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าเท่านั้น ยังมีข้อจำกัดในเรื่องวงเงินในการให้ความช่วยเหลือ เนื่องจากเป็นเพียงแค่การให้ความช่วยเหลือทางศีลธรรมเพื่อเยียวยาหรือบรรเทาความเดือดร้อนในเบื้องต้นเท่านั้น ไม่ใช่การชดเชยความเสียหายที่แท้จริง ซึ่งจำนวนเงินค่อนข้างน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับความสูญเสียของผู้ป่วย สถิติจำนวนผู้ได้รับการช่วยเหลือก็ยังมีน้อย มีเพียงจำนวนเฉลี่ย 270 รายต่อปี และมียอดการจ่ายช่วยเหลือเฉลี่ยต่อรายเพียง 99,925 บาทเท่านั้น<sup>165</sup> ทำให้ไม่สามารถแก้ปัญหาความทุกข์จากระบบบริการสาธารณสุขและสร้างความเป็นธรรมแก่ผู้เสียหายได้อย่างสมบูรณ์ จึงทำให้เกิดแนวคิดที่จะขยายความคุ้มครองผู้เสียหายจากบริการสาธารณสุขให้ครอบคลุมประชาชนไทยทุกคนและให้การชดเชยที่ใกล้เคียงกับความเสียหายจริง โดยเริ่มเป็นรูปธรรมดังปรากฏใน “ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....” ซึ่งขณะนี้ร่างพระราชบัญญัตินี้อยู่ในระหว่างการพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎร (เดือนกรกฎาคม 2553)

### 2.1 เหตุผลและความจำเป็นในการเสนอร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....

สืบเนื่องจากในปัจจุบันความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขยังไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยาอย่างเป็นระบบให้ทันทั่วถึง ทำให้มีการฟ้องร้องผู้ให้บริการสาธารณสุขทั้งทางแพ่งและทางอาญา และทำให้ความสัมพันธ์ที่ติระหว่งผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุขเปลี่ยนไปจากเดิม อันส่งผลร้ายมายังผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข รวมถึงระบบบริการสาธารณสุขด้วย สมควรจะได้แก้ปัญหาดังกล่าวเพื่อให้ผู้ได้รับความเสียหายจากบริการสาธารณสุขได้รับการเยียวยาโดยรวดเร็วและเป็นธรรม โดยการจัดตั้งกองทุนเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ส่งเสริมให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ติระหว่งผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข จัดให้มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายจากบริการสาธารณสุข ทั้งให้ศาลอาจใช้ดุลพินิจในการลงโทษหรือไม่ลงโทษผู้ให้บริการสาธารณสุขในกรณีที่ถูกฟ้องคดีอาญาข้อหากระทำการโดยประมาทด้วย

<sup>165</sup> สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ. รายงานประจำปี 2547 – 2550

## 2.2 สาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... มีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

### 2.2.1 โครงสร้างกฎหมาย

แบ่งเนื้อหาสาระของร่างพระราชบัญญัติออกเป็นหมวดหมู่ ดังนี้

- 1) หมวด 1 การคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข
- 2) หมวด 2 คณะกรรมการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข
- 3) หมวด 3 กองทุนสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข
- 4) หมวด 4 การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย
- 5) หมวด 5 การไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข
- 6) หมวด 6 การพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย
- 7) หมวด 7 การฟ้องคดีอาญาและบทกำหนดโทษ
- 8) บทเฉพาะกาล

### 2.2.2 วันใช้บังคับกฎหมาย

กำหนดให้ร่างพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป (ร่างมาตรา 2)

### 2.2.3 บทนิยาม

กำหนดบทนิยามศัพท์ต่างๆ เพื่อความชัดเจนในการใช้บังคับกฎหมาย (ร่างมาตรา 3) ดังนี้

นิยามคำว่า “ผู้เสียหาย” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาล

นิยามคำว่า “สถานพยาบาล” หมายความว่า สถานพยาบาลตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล สถานพยาบาลของรัฐ และของสภาวิชาชีพ ทั้งนี้ ให้รวมถึงสถานบริการสาธารณสุขตามที่คณะกรรมการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุขประกาศกำหนด

นิยามคำว่า “บริการสาธารณสุข” หมายความว่า บริการด้านการแพทย์และสาธารณสุข ซึ่งได้แก่ การประกอบโรคศิลปะตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ การประกอบ



วิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม การประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ การประกอบวิชาชีพทันตกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพทันตกรรม การประกอบวิชาชีพกายภาพบำบัดตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพกายภาพบำบัด การประกอบวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ การประกอบวิชาชีพเภสัชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเภสัชกรรม หรือการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุขอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด และให้รวมถึงการให้บริการอื่นที่เกี่ยวข้องตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

นิยามคำว่า “กองทุน” หมายความว่า กองทุนเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

นิยามคำว่า “คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

นิยามคำว่า “สำนักงาน” หมายความว่า กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ

#### 2.2.4 ผู้รักษาการตามกฎหมาย

กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

2.2.5 ขอบเขตการใช้บังคับกฎหมาย (หมวด 1 การคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข)

1) กำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด (ร่างมาตรา 5)

2) กำหนดข้อยกเว้นกรณีที่ผู้เสียหายไม่มีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย (ร่างมาตรา 6) ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(2) ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(3) ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อการใช้ชีวิตตามปกติ

ทั้งนี้ คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นได้

## 2.2.6 คณะกรรมการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

(หมวด 2)

### 1) คณะกรรมการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

องค์ประกอบมาจากตัวแทนหน่วยงานของรัฐ ตัวแทนวิชาชีพ ตัวแทนภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องและผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความเชี่ยวชาญในด้านต่างๆ โดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขเป็นประธาน และมีอธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพเป็นกรรมการและเลขานุการ (ร่างมาตรา 7)

คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและมาตรการเพื่อคุ้มครองผู้เสียหาย พัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย และการสนับสนุนการไกล่เกลี่ยและสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข ตลอดจนกำหนดระเบียบเกี่ยวกับการรับ การจ่าย การบริหารจัดการเงินกองทุน การยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหาย กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการอุทธรณ์ การทำสัญญาประนีประนอมยอมความและการไกล่เกลี่ย จัดทำบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ย กำหนดนโยบายในการบริหารงาน และกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการสนับสนุนการไกล่เกลี่ย ตลอดจนพิจารณาอนุมัติเงินกองทุนเพื่อใช้จ่ายในการสนับสนุนกิจกรรมด้านการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของสถานพยาบาล (ร่างมาตรา 10) ทั้งนี้ คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยและคณะอนุกรรมการอื่นๆ ตามที่เห็นสมควร เพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามที่คณะกรรมการมอบหมาย (ร่างมาตรา 12)

### 2) คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์

มีองค์ประกอบจากผู้ทรงคุณวุฒิด้านต่างๆ และผู้แทนสถานพยาบาลและผู้รับบริการสาธารณสุข (ร่างมาตรา 13) มีอำนาจหน้าที่พิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ในกรณีที่คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยไม่รับคำขอของผู้เสียหาย และกรณีที่ผู้เสียหายไม่พอใจในจำนวนเงินชดเชยที่คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยกำหนด (ร่างมาตรา 14)

### 3) สำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการ

กำหนดให้กรมสนับสนุนบริการสุขภาพทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการ โดยมีอำนาจหน้าที่รับและตรวจสอบคำขอรับเงินค่าเสียหายและคำอุทธรณ์ ประสานงานกับหน่วยงานหรือบุคคลใดๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลหรือข้อเท็จจริง ทำหน้าที่รับ จ่าย และเก็บรักษาเงินและทรัพย์สินของกองทุน สนับสนุนการดำเนินงานตามมาตรการส่งเสริมพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย จัดทำรายงานประจำปีตลอดจนประชาสัมพันธ์และแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอและประชาชนทั่วไปเพื่อเข้าใจในขั้นตอนและสิทธิตามพระราชบัญญัตินี้ (ร่างมาตรา 19)

### 2.2.7 กองทุนสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข (หมวด ๓)

มีวัตถุประสงค์เพื่อจ่ายเป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท เพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษา เป็นค่าใช้จ่ายสนับสนุนหรือส่งเสริมการดำเนินงานเพื่อการพัฒนาาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายตามแผนงานที่คณะกรรมการอนุมัติและเป็นค่าใช้จ่ายเพื่อพัฒนาระบบการไกล่เกลี่ยและสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข (ร่างมาตรา 20)

ที่มาของเงินกองทุน (ร่างมาตรา 22) จะประกอบไปด้วยเงินที่โอนมาจากเงินตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 เงินที่สถานพยาบาลจ่ายสมทบ เงินอุดหนุนจากรัฐบาล เงินเพิ่มตามมาตรา 31 วรรคสอง เงินหรือทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้ รวมทั้งดอกผลหรือผลประโยชน์ที่เกิดจากเงินหรือทรัพย์สินของกองทุน ในเรื่องการบริหารจัดการกองทุน ได้กำหนดให้สำนักงานเก็บรักษาเงินและทรัพย์สินของกองทุนและดำเนินการเบิกจ่ายกองทุนตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง (ร่างมาตรา 23) สำหรับการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการของกองทุนนั้น คณะกรรมการจะต้องเสนองบการเงินและรายงานการรับจ่ายเงินของกองทุนซึ่งผ่านความเห็นชอบของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินต่อคณะรัฐมนตรีภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันสิ้นปีงบประมาณตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ โดยงบการเงินและรายงานดังกล่าวให้รัฐมนตรีเสนอต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อนำเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาเพื่อทราบ และจัดให้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา (ร่างมาตรา 24)

### 2.2.8 การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย (หมวด 4)

#### 1) ขั้นตอนและวิธีการในการยื่นคำขอ (ร่างมาตรา 25 และร่างมาตรา 26)

(1) ผู้มีสิทธิยื่นคำขอ ได้กำหนดให้ผู้เสียหาย หรือกรณีและผู้เสียหายถึงแก่ชีวิต เป็นผู้ไร้ความสามารถ หรือไม่สามารยยื่นคำขอด้วยตนเองได้ ก็ให้บิดามารดา คู่สมรส ทายาท หรือผู้อนุบาล หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากผู้เสียหาย อาจยื่นคำขอได้

(2) วิธีการยื่นคำขอ จะกระทำด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือก็ได้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด โดยยื่นต่อสำนักงานหรือหน่วยงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนด

(3) ระยะเวลาในการยื่นคำขอ อาจยื่นคำขอภายในสามปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันี่รู้ถึงความเสียหาย

(4) ผลของการยื่นคำขอ หากมีการยื่นคำขอภายในอายุความทางแพ่งในมูลละเมิดอันเนื่องมาจากการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ให้อายุความนั้นสะดุดหยุดอยู่ไม่นับในระหว่างนั้นจนกว่าการพิจารณาคำขอจะถึงที่สุดหรือมีการยุติการพิจารณาคำขอ

## 2) การพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น

ได้กำหนดให้สำนักงานส่งคำขอให้คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นภายในเจ็ดวัน และให้คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน หากมีเหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน หากยังพิจารณาไม่แล้วเสร็จให้ถือว่าคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทโดยคำวินิจฉัยให้เป็นที่สุด (ร่างมาตรา 27)

ในกรณีที่คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยไม่รับคำขอให้ส่งเรื่องให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์และแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบโดยเร็ว ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน โดยขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสามสิบวัน หากคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์วินิจฉัยรับคำขอ ก็ให้กำหนดจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้นด้วย (ร่างมาตรา 28)

## 3) การพิจารณาให้เงินชดเชย

เมื่อมีคำวินิจฉัยให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแล้ว ให้ส่งคำขอให้คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ มีคำวินิจฉัยหรือถือว่า มีคำวินิจฉัยให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น โดยคณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยจะพิจารณาจ่ายเงินชดเชยโดยคำนึงถึงหลักการเกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และต้องวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวัน ในกรณีที่ มีเหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน (ร่างมาตรา ๓๐)

## 4) ผู้เสียหายยินยอมรับเงินชดเชย

ให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายและผู้เสียหายทำสัญญาประนีประนอมยอมความ (ร่างมาตรา 33)

## 5) ผู้เสียหายไม่ยินยอมรับเงินชดเชย

ในกรณีที่ผู้ยื่นคำขอไม่เห็นด้วยกับจำนวนเงินชดเชยที่คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยได้วินิจฉัย ผู้ยื่นคำขอมีสติอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในสามสิบวันโดยยื่นอุทธรณ์ต่อสำนักงาน และให้สำนักงานส่งคำขออุทธรณ์ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในเจ็ดวัน โดยคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน โดยขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสามสิบวัน คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด (ร่างมาตรา 31)

#### 6) ผู้เสียหายได้นำเหตุแห่งความเสียหายฟ้องคดีต่อศาล

(1) กรณีคณะกรรมการประเมินเงินชดเชยหรือคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ได้กำหนดจำนวนเงินชดเชยแล้ว แต่ผู้เสียหายไม่ตกลงยินยอมรับเงินชดเชย และได้ฟ้องคดีต่อศาล (ร่างมาตรา 34) ให้สำนักงานยุติการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ โดยผู้เสียหายหรือทายาทไม่มีสิทธิยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้อีก หากศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยพิจารณาว่าจะจ่ายเงินจากกองทุน เพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาหรือไม่เพียงใด โดยเป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

(2) กรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาล โดยขอรับเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย ไม่ว่าจะขอรับเงินค่าเสียหายก่อนหรือหลังฟ้องคดี ก็ให้มีการพิจารณาเฉพาะเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทเท่านั้น (ร่างมาตรา 35) และหากต่อมาศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้หักเงินช่วยเหลือเบื้องต้นออกจากค่าสินไหมทดแทนด้วย (ร่างมาตรา 36)

7) ความเสียหายปรากฏขึ้นภายหลังการทำสัญญาประนีประนอมยอมความโดยผลของสารที่ระงับอยู่ในร่างกายหรือเป็นกรณีที่ต้องใช้เวลาในการแสดงอาการ

ให้ผู้เสียหายมีสิทธิยื่นคำขอรับเงินชดเชยภายในสามปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายที่ปรากฏขึ้นภายหลัง (ร่างมาตรา 37)

### 2.2.9 การไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข (หมวด 5)

ผู้เสียหายและผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายอาจตกลงให้ใช้วิธีการไกล่เกลี่ยเพื่อให้เกิดความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างกันหรือเพื่อให้ได้ข้อตกลงร่วมกันในเรื่องอื่นนอกเหนือจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ โดยจะดำเนินการไกล่เกลี่ยเมื่อใดก็ได้ (ร่างมาตรา 38)

#### 1) ขั้นตอนการไกล่เกลี่ย

ผู้เสียหายและผู้ให้บริการสาธารณสุขมีสิทธิร่วมกันเลือกผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยคนเดียวหรือหลายคนได้ และดำเนินการไกล่เกลี่ยให้แล้วเสร็จโดยเร็ว อย่างช้าต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่มีการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย โดยขยายระยะเวลาได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสามสิบวัน ทั้งนี้ คู่กรณีสามารถยุติการไกล่เกลี่ยเสียเมื่อใดก็ได้ (ร่างมาตรา 39)



## 2) ผลของการใกล้เคียง

เมื่อมีการใกล้เคียง ให้อายุความฟ้องร้องคดีแพ่งสะดุดหยุดอยู่จนกว่ามีการยุติการใกล้เคียง (ร่างมาตรา 40) และห้ามมิให้บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับใกล้เคียงใช้ข้อมูลที่ได้จากการใกล้เคียงในการดำเนินคดีทางศาล (ร่างมาตรา 41) ถ้าหากคู่กรณีสามารถตกลงร่วมกันในเรื่องอื่นนอกเหนือจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ร่วมกันทำสัญญาประนีประนอมยอมความเพื่อให้มีผลผูกพันทั้งสองฝ่ายในเรื่องดังกล่าว โดยหลักเกณฑ์ วิธีการ และรูปแบบการใกล้เคียง สัญญาประนีประนอมยอมความและค่าตอบแทนของผู้ใกล้เคียงให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด (ร่างมาตรา 39 วรรคสามและวรรคสี่)

### 2.2.10 การพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย (หมวด 5)

1) กำหนดให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยวิเคราะห์สาเหตุแห่งความเสียหายเพื่อแจ้งให้สถานพยาบาลที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายพิจารณาหาแนวทางพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย รวมทั้งการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข แล้วให้สถานพยาบาลทำรายงานการปรับปรุงแก้ไขส่งให้สำนักงานภายในหกเดือน โดยคณะกรรมการอาจนำมาประกอบการพิจารณากำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนในทางที่เป็นคุณให้แก่สถานพยาบาลนั้นก็ได้ (ร่างมาตรา 42)

2) ให้สำนักงานสนับสนุนสถานพยาบาลและหน่วยงานต่างๆ เสนอแผนงานต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณาอนุมัติเงินกองทุนเพื่อใช้จ่ายในการสนับสนุนกิจกรรมด้านการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของผู้รับบริการสาธารณสุข และกิจกรรมด้านการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข (ร่างมาตรา 43) หากสถานพยาบาลใดที่มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายแล้ว คณะกรรมการอาจสั่งให้ลดอัตราการจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนได้ (ร่างมาตรา 44)

### 2.2.11 การฟ้องคดีอาญาและบทกำหนดโทษ (หมวด 7)

ในกรณีที่ศาลเห็นว่าผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญา กระทำผิดฐานกระทำการโดยประมาทเกี่ยวเนื่องกับการให้บริการสาธารณสุข ศาลสามารถนำข้อเท็จจริงต่างๆ ของจำเลย ไม่ว่าจะเป็นการบรรเทาผลร้ายแห่งคดี การรู้สำนึกในความผิด รวมถึงการชดใช้เยียวยาความเสียหาย มาพิจารณาเพื่อประกอบการลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดหรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้

ผู้ใดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ หรือคณะกรรมการที่สั่งให้ส่งข้อมูลหรือมาให้ข้อเท็จจริง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (ร่างมาตรา 46)

### 2.2.12 บทเฉพาะกาล

1) กำหนดให้โอนภารกิจและเงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่กักไว้ตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาเป็นของสำนักงานหรือกองทุน (ร่างมาตรา 47) และให้ถือว่าคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่ยื่นตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติฯ หากยังไม่มีผลการจ่ายเงินดังกล่าวให้แก่ผู้ยื่นคำร้อง ให้ถือว่าเป็นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้ (ร่างมาตรา 48) ถ้ามีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติฯ ไปแล้ว หากยังไม่พ้นระยะเวลาในการยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้ ให้หักเงินช่วยเหลือเบื้องต้นออกจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ (ร่างมาตรา 49)

2) ในระหว่างที่ยังไม่มีการคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการที่เป็นผู้แทนสถานพยาบาล ผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคด้านบริการสุขภาพและผู้ทรงคุณวุฒิ ให้รัฐมนตรีแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิเป็นกรรมการดังกล่าวเป็นการชั่วคราว (ร่างมาตรา 50)

### 2.3 ความคิดเห็นต่อร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....

ในช่วงระยะเวลาที่ผ่านมา มีข่าวเกี่ยวกับปฏิกิริยาในทางต่อต้านของบุคลากรด้านสาธารณสุขเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ซึ่งเป็นร่างที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้ความเห็นชอบไปเมื่อวันที่ 7 เมษายน 2553 และกำลังนำเข้าสู่การพิจารณาของรัฐสภา จึงมีประเด็นที่น่าพิจารณาในทางกฎหมายว่าร่างพระราชบัญญัตินี้จะส่งผลกระทบต่อบุคลากรทางการแพทย์และการบริการสาธารณสุขจริงหรือไม่ อย่างไร เนื่องจากที่ผ่านมา มีบุคลากรทางการแพทย์ออกมาไม่เห็นด้วยกับร่างพระราชบัญญัตินี้ และเห็นว่าเป็นร่างกฎหมายที่ไม่ควรผ่านออกมาเป็นกฎหมายใช้บังคับ อย่างไรก็ตาม ภารกิจที่ทางเครือข่ายผู้บริโภค เครือข่ายผู้ติดเชื้อเอชไอวีเอดส์ประเทศไทย เครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์ ชมรมผู้ป่วยโรคไต เครือข่ายเกษตรกรทางเลือก ศูนย์ประสานงานหลักประกันสุขภาพภาคประชาชน มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค มูลนิธิเข้าถึงเอดส์ มูลนิธิศูนย์คุ้มครองสิทธิด้านเอดส์ คณะกรรมการองค์การพัฒนาเอกชนด้านเอดส์ (กพอ.) ได้ร่วมออกแถลงการณ์ ที่ ห้องประชุม 1 ชั้น 5 สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขแห่งชาติ กระทรวงสาธารณสุข เมื่อวันที่ 9 กรกฎาคม 2553 ยืนยันว่า ร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นเครื่องมือที่สำคัญในการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งระหว่างแพทย์และผู้ป่วย โดยจะช่วยให้เกิดการฟ้องแพทย์ เพราะผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายจะได้รับการชดเชยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ดังนั้นผู้ที่ได้รับประโยชน์

โดยตรงจากกฎหมายฉบับนี้ คือคนไทยทั่วประเทศ 65 ล้านคน ซึ่งรวมทั้งแพทย์และผู้ป่วย 166 เหตุผลของผู้มีส่วนได้เสียทั้ง 2 กลุ่ม สามารถสรุปได้ดังนี้

### 2.3.1 เหตุผลของกลุ่มผู้คัดค้าน<sup>167</sup>

1) องค์กรวิชาชีพทางสาธารณสุขที่จะได้รับผลกระทบจากร่าง พ.ร.บ.ฉบับนี้ อย่างชัดเจน ก็คือ แพทยสภา ทันตแพทยสภา สภาเภสัชกรรม สภาการพยาบาล กายภาพบำบัด เทคนิคการแพทย์ และอื่นๆ ตามประกาศรัฐมนตรีและกฎกระทรวงที่จะกำหนดเพิ่มเติม และบุคลากรที่สังกัดทั้งในภาครัฐทุกกระทรวง กรม กองทัพ ตำรวจ รัฐวิสาหกิจ สภาวิชาชีพ และในภาคเอกชน รวมถึงโรงพยาบาล คลินิก ร้านขายยาและสถานพยาบาลที่ไม่มีแพทย์

2) พระราชบัญญัตินี้จะเข้าซ้อนกับกฎหมายเดิมที่คุ้มครองประชาชนอยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 และมาตรา 41 ของพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2545 ส่วนในด้านการควบคุมการประกอบวิชาชีพ แพทยสภาและสภาวิชาชีพต่างๆ เป็นองค์กรวิชาชีพที่มีหน้าที่โดยตรงในการตรวจสอบมาตรฐานวิชาชีพและจริยธรรมของสมาชิกทุกคนตามพระราชบัญญัติของแต่ละวิชาชีพ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีมาก่อนแล้ว จึงเป็นการออกกฎหมายที่เกินความจำเป็น

3) ในบทหลักการและเหตุผลของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ กล่าวถึง “... ทำให้มีการฟ้องร้องผู้ให้บริการสาธารณสุขทั้งทางแพ่งและอาญาและทำให้ความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุขเปลี่ยนไปจากเดิม อันส่งผลร้ายมายังผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข ตลอดจนกระทบถึงการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุข รวมถึงระบบบริการสาธารณสุขด้วย สมควรจะได้แก้ปัญหาดังกล่าว ...” แต่พบว่าเนื้อหาของร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว กลับเป็นเพียงการตั้งกองทุนเพื่อจ่ายให้ผู้อ้างเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข (เนื่องจากไม่พิสูจน์ถูกผิด จึงยังเรียกว่าผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขไม่ได้) โดยรวดเร็ว โดยคณะกรรมการที่ไม่มีความรู้ความเข้าใจในวิชาการแพทย์อย่างแท้จริง และยังได้กล่าวนำถึงการ

<sup>166</sup> ศิริวรรณ พิทยรังสฤษฏ์ และหทัยชนก สุมาลี (2553) “ทางเลือกเชิงนโยบายเรื่องกองทุนเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข” หน้า 31 - 33

<sup>167</sup> วิสุทธิ์ ลัจฉเสวี (2553) “ข้อสังเกตและความคิดเห็นเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....” เอกสารประกอบการทำประชาพิจารณ์ในกลุ่มผู้ให้บริการ กรณีร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... วันที่ 18 ตุลาคม 2553 โรงพยาบาลพระนครศรีอยุธยา และ เครือข่ายผู้ให้บริการสาธารณสุข (2553) “ข้อมูลเพิ่มเติม การคัดค้านร่าง พ.ร.บ. คุ้มครองผู้รับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....” ค้นคืนวันที่ 20 กรกฎาคม 2553 จาก [http://www.thaitrl.org/index.php?option=com\\_mamboboard&Itemid=55&func=view&catid=6&id=138#138](http://www.thaitrl.org/index.php?option=com_mamboboard&Itemid=55&func=view&catid=6&id=138#138)

ฟ้องร้องทางอาญาด้วย ซึ่งถือว่าเป็นการชี้นำไปในตัว จึงเห็นได้ว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้จะไม่ช่วยแก้ไขปัญหาการฟ้องร้องที่กระทบต่อวิชาชีพทางการแพทย์เป็นอย่างมาก แต่เป็นร่างพระราชบัญญัติเพื่อแจกจ่ายเงินที่บังคับเรียกมาเป็นกองทุนกันอย่างง่ายดายโดยไม่มีเพดานและเปิดช่องให้เกิดการฟ้องร้องทั้งทางแพ่งและอาญามากขึ้น ซึ่งไม่ได้ช่วยเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุขแต่อย่างใด

4) มาตรา 7 ข้อสังเกตเรื่องสัดส่วนของคณะกรรมการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีตามร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ พบว่า ไม่มีผู้แทนจากแพทยสภา หรือสภาวิชาชีพทางสาธารณสุข หรือราชวิทยาลัยวิชาชีพสาขาต่างๆ เป็นกรรมการอยู่เลย ทั้งๆ ที่องค์กรวิชาชีพดังกล่าวข้างต้นเป็นตัวแทนอันชอบธรรม และถูกต้องตามกฎหมาย มีการเลือกตั้งผู้บริหารจากสมาชิกทั่วประเทศ และมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด แต่กลับไปให้สัดส่วนของผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชน (NGO) แทน ซึ่งไม่ทราบว่าเป็นตัวแทนของใคร มีที่มาที่ไปอย่างไร ลักษณะขององค์กรมีความชัดเจนแค่ไหน มีสมาชิกเท่าใด มีการเลือกตั้งผู้แทนหรือไม่ รวมทั้งลักษณะกิจกรรมที่ดำเนินงานเป็นไปเพื่อส่วนรวมอย่างแท้จริงหรือไม่

5) แพทยสภาและสภาวิชาชีพต่างๆ เป็นองค์กรวิชาชีพที่มีหน้าที่โดยตรงในการตรวจสอบมาตรฐานวิชาชีพและจริยธรรมของสมาชิกแต่ละวิชาชีพ แต่ในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ จะสร้างองค์กรใหม่ขึ้น (คณะกรรมการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข) มาเป็นผู้ตรวจสอบและตัดสินแทน ถือเป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาขัดแย้งกับกฎหมายเดิมที่ยังมีผลบังคับอยู่ สภาวิชาชีพต่างๆ ก็จะหมดความหมายไปทันทีที่ร่างกฎหมายฉบับนี้มีผลบังคับใช้

6) ตามมาตรา 6 (1) (2) (3) ที่บัญญัติว่าความเสียหายใดเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาหรือหลีกเลี่ยงไม่ได้หรือมีผลกระทบต่อดำรงชีวิตตามปกติหรือไม่นั้น ผู้ที่พิจารณาควรจะเป็นองค์กรวิชาชีพนั้นๆ ในแต่ละสาขา หรือราชวิทยาลัยต่างๆ ซึ่งประกอบไปด้วยผู้มีความรู้และประสบการณ์ ไม่ใช่ผู้ที่ไม่มีความรู้ทางด้านทางการแพทย์และสาธารณสุขอย่างแท้จริงมาเป็นผู้พิจารณาตัดสิน ซึ่งอาจก่อให้เกิดการจ่ายเงินซึ่งบังคับเก็บจากระบบบริการสาธารณสุขเข้ากองทุนอย่างไม่เป็นธรรม

7) ตามมาตรา 5 และมาตรา 6 ซึ่งเป็นข้อยกเว้นของมาตรา 5 นั้น สามารถตีความได้ว่าถ้าคณะกรรมการฯ พิจารณาตกลงจ่ายเงินค่าเสียหายทั้งสองประเภท คือเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยแก่ผู้เสียหายแล้ว ในทางรูปคดีแปลว่าผู้ให้บริการทางสาธารณสุขมีความผิดแล้ว เพราะถือได้ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นมิได้เกิดตามปกติธรรมดาของโรคและสามารถหลีกเลี่ยงได้ และมีผลกระทบต่อดำรงชีวิตตามปกติ ซึ่งผู้เสียหายสามารถนำไปใช้ต่อสู้ในศาลได้และสามารถมีหมายเรียกให้คณะกรรมการฯ ไปเป็นพยานได้ด้วย

8) มาตรการชดเชยค่าเสียหายให้กับผู้รับบริการเบื้องต้นโดยไม่ต้องสอบสวนข้อเท็จจริงนั้น ทำให้ผู้รับบริการมองเห็นช่องโหว่ของกฎหมายที่ตนจะใช้อ้างสิทธิ์การไม่พึงพอใจในการให้บริการ นำมาซึ่งการร้องเรียนมากขึ้น ในที่สุดก็ต้องมาพิสูจน์สอบสวนความผิดกันมากขึ้น มีคดีความมากขึ้น

9) กรณีผู้เสียหายตกลงรับเงินชดเชยและทำสัญญาประนีประนอมยอมความแล้ว ต่อมาตามมาตรา 37 ถ้ามีความเสียหายปรากฏขึ้นภายหลังทำสัญญาประนีประนอมยอมความ ผู้เสียหายมีสิทธิยื่นคำขอรับเงินค่าชดเชยได้อีกภายใน 3 ปี แต่ไม่เกิน 10 ปี (นับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหาย) คณะกรรมการฯ พิจารณาจ่ายเพิ่มได้อีก ซึ่งตามหลักหลังการทำสัญญาประนีประนอมยอมความแล้ว ทุกอย่างก็ต้องเป็นไปตามนั้น แต่มาตรานี้กลับยินยอมให้ฝ่ายผู้เสียหายไม่ต้องปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความก็ได้ ซึ่งถือว่าเป็นการขัดกับหลักเจตนาและความศักดิ์สิทธิ์ของการทำสัญญา

10) ตามมาตรา 38 เรื่องการไกล่เกลี่ยมีข้อความว่า “เป็นการไกล่เกลี่ย ... เพื่อให้ได้ข้อตกลงร่วมกันในเรื่องอื่นนอกเหนือจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้” ซึ่งก็เป็นที่สงสัยว่าจะเป็นการไกล่เกลี่ยในเรื่องใดถ้าไม่ใช่เรื่องค่าเสียหาย หรือกฎหมายมีเจตนาห้ามไกล่เกลี่ยในเรื่องเงินโดยสงวนไว้เป็นอำนาจของกรรมการฯ เท่านั้น และในมาตรานี้ยังกำหนดให้องค์กรเอกชน (NGO) สามารถจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยได้ และผู้ไกล่เกลี่ยมีสิทธิได้รับค่าตอบแทน

11) ร่างพระราชบัญญัตินี้ บังคับให้ทุกสถานพยาบาลต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนนั้นไม่เป็นธรรม เนื่องจากสถานประกอบการที่ทำดีและมีระบบถูกต้องไม่มีความผิดพลาดให้เกิดปัญหา และเขาต้องมาจ่ายเงินอุดหนุนโดยตนเองไม่ได้กระทำความผิดนั้น ไม่สมเหตุสมผล

12) ตามหลักการถ้ามีการจัดตั้งกองทุน ซึ่งมีที่มาจากการบังคับเรียกเก็บเงินจากผู้ให้บริการสาธารณสุขทั่วประเทศแล้ว ถ้ามีการฟ้องร้องเกิดขึ้นควรเป็นการฟ้องร้องต่อกองทุน ไม่ควรมีการฟ้องร้องต่อตัวบุคคล ยกเว้นจะสามารถพิสูจน์ได้ว่าเป็นการกระทำโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (ซึ่งก็ควรเป็นหน้าที่วินิจฉัยโดยสภาองค์กรวิชาชีพนั้นๆ ซึ่งถือว่าเป็นองค์กรที่ควบคุมมาตรฐาน และจริยธรรมของสมาชิกตามกฎหมาย)

13) ตามมาตรา 45 ได้เขียนนำในเชิงให้สิทธิผู้รับบริการฟ้องผู้ให้บริการสาธารณสุขในคดีอาญารฐานกระทำการโดยประมาทได้ ซึ่งผลที่เกิดขึ้นเท่ากับเป็นการกระตุ้นให้มีการฟ้องร้องในคดีอาญามากขึ้น



### 2.3.2 เหตุผลของกลุ่มผู้สนับสนุน<sup>168</sup>

1) การเสนอพระราชบัญญัตินี้ เกิดจากความล้มเหลวในระบบการให้ความเป็นธรรมในการให้บริการสาธารณสุข ไม่ว่าจะเป็นการฟ้องคดีตามกฎหมายแพ่ง หรือการใช้พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ผู้เสียหายต้องประสบกับอุปสรรคมากมายโดยเฉพาะอย่างยิ่ง การพิสูจน์ความผิดพลาดในการบริการสาธารณสุข ทำให้คดีที่ผู้เสียหายฟ้องร้องในศาล แทบไม่เคยได้รับความเป็นธรรมเลย ถึงแม้ปัจจุบันจะมีพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ.2551 ช่วยให้การฟ้องคดีได้ง่าย แต่ก็มีผลต่อความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย

2) ทั้งจากประสบการณ์ของไทยและต่างประเทศแสดงให้เห็นว่า หากผู้เสียหายได้รับการเยียวยา จะทำให้การฟ้องร้องลดน้อยลง หากพระราชบัญญัตินี้โดนล้ม การแพทย์และสาธารณสุขจะต้องเผชิญหน้ากับปัญหาฟ้องร้องที่สร้างความทุกข์ต่อผู้ปฏิบัติงานแล้ว ยังมีการเรียกร้องมูลค่าเงินชดเชยที่สูงขึ้นเป็นเงาตามตัว ขณะที่ผู้ป่วยก็ต้องทนทุกข์ทั้งกายและใจ ดังนั้นสิ่งที่สำคัญที่สุดที่จะแก้ปัญหาเหล่านี้ได้ คือ การมีกลไกเยียวยาที่สร้างความเป็นธรรมให้กับทั้งสองฝ่ายมารองรับอย่างเป็นระบบ ตามหลักการที่ปรากฏในร่างพระราชบัญญัติ

3) ผลของพระราชบัญญัติจะทำให้แพทย์และพยาบาลทำงานอย่างสบายใจขึ้น เพราะหากมีความผิดพลาดเกิดขึ้น ผู้ป่วยจะได้รับการเยียวยาทันที ไม่มาร้องเรียนกดดันแพทย์อย่างที่เป็นอยู่ในขณะนี้ เมื่อไม่จำเป็นต้องหาคนผิดหรือหาคนจ่ายค่าชดเชย จะทำให้แพทย์และผู้ป่วยมีความสัมพันธ์ที่ดีขึ้น ไม่ต้องมาเผชิญหน้า หรือหนีหน้ากัน อย่างที่เคยเกิดขึ้น จะทำให้แพทย์และบุคลากรมีเกราะป้องกัน ในขณะที่ผู้ป่วยมีกองทุนรองรับบรรเทาความเดือดร้อน

4) คณะกรรมการตามมาตรา 7 มีผู้ประกอบวิชาชีพจำนวน 5 ท่าน คือ ปลัดกระทรวงสาธารณสุข อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสาธารณสุขและในมาตรา 7 (3) มีผู้แทนสถานพยาบาล จำนวน 3 คน เนื่องจากคณะกรรมการมีบทบาทในการกำหนดนโยบายและมาตรการเพื่อคุ้มครองผู้เสียหาย พัฒนาระบบความปลอดภัย และการสนับสนุนการสร้างเสริมความสัมพันธ์อันดีในระบบบริการสาธารณสุข รวมทั้งกำหนดหลักเกณฑ์ ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายฉบับนี้ และจัดให้มีกองทุนเยียวยาความเสียหาย โดยที่มาของเงินมาจากสถานพยาบาลของรัฐ (รัฐเป็นผู้จ่ายสมทบ) และสถานพยาบาลเอกชน จึงต้องมีผู้มีส่วนได้ส่วนเสียในคณะกรรมการนโยบาย ตามกฎหมายนี้ให้น้ำหนักกับผู้จ่ายเงินเนื่องจากเป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสียโดยตรงมากกว่าผู้ประกอบวิชาชีพ จึงมีผู้แทน

<sup>168</sup> เครือข่ายประชาชนผู้เสนอร่าง พรบ. คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ... (2553) 18 ประเด็นร้อน “จริงและไม่จริง” : ตอบข้อสงสัยใน พรบ. คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข กรุงเทพฯ บริษัท พิมพ์ดี จำกัด และ แผนงานคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ (2553) “สมุดปกขาวชี้แจงข้อเท็จจริงกรณี (ร่าง) พ.ร.บ. คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....” คืบค้นวันที่ 4 ตุลาคม 2553 จาก <http://www.nationalhealth.or.th>

สถานพยาบาล และขณะเดียวกันน่าจะเป็นตัวแทนผู้ประกอบการวิชาชีพอยู่แล้ว โดยมีสัดส่วนที่เท่ากันกับผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคด้านสุขภาพ จำนวน 3 คน ซึ่งในปัจจุบันมีอยู่ไม่น้อยกว่า 300 องค์กร ส่วนสุดท้ายเป็นตัวแทนผู้ทรงคุณวุฒิและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

5) แพทยสภาจะไม่หมดความหมาย เพราะแพทยสภา คือสภาวิชาชีพ ที่มีหน้าที่หลักในการทำให้วิชาชีพมีจริยธรรมและควบคุมกำกับจรรยาบรรณผู้ประกอบการวิชาชีพ เหล่านี้ยังเป็นหน้าที่หลักของแพทยสภา และแพทยสภายังมีภารกิจอีกมาก เช่น ควบคุมคุณภาพการจัดการศึกษาแพทย์ การควบคุมการโฆษณาของผู้ประกอบการวิชาชีพ แต่ประชาชนจะร้องเรียนกับแพทยสภาน้อยลง แต่ไม่ได้หมดความหมาย

6) หลักการในการพิจารณาจ่ายเงินไม่ได้มีการพิสูจน์ถูกผิด กฎหมายฉบับนี้ไม่ได้ต้องการจับผิดแพทย์ เฟ่งโทษรายบุคคล หรือพิจารณามาตรฐานของแพทย์ จึงไม่มีความจำเป็นต้องมีราชวิทยาลัยทุกสาขาและใช้กลไกเช่นเดียวกันกับแพทยสภา แต่ให้ใช้กลไกเช่นเดียวกับการพิจารณาการช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 ของพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

7) พระราชบัญญัตินี้จะไม่ทำให้มีผู้ฉวยโอกาสมาขอเงินชดเชยเยียวยาอย่างมากมาย เนื่องจากผู้ป่วยที่จะได้รับการช่วยเหลือเบื้องต้นนั้น ต้องเป็นผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายจากบริการสาธารณสุขเท่านั้น การช่วยเหลือเบื้องต้นเป็นไปเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนและลดความขัดแย้งโดยเร็วที่อาจนำไปสู่การฟ้องร้อง ซึ่งการชดเชยเพิ่มเติมจะมีได้ต่อเมื่อมีการพิจารณาเห็นถึงความเสียหายและความจำเป็นที่เกิดขึ้นเท่านั้น

8) การเก็บเงินเข้ากองทุน เป็นการเปลี่ยนจากการรับภาระความเสี่ยงเป็นรายครั้ง (post paid) ซึ่งมีมูลค่าสูงต่อครั้ง เปลี่ยนมาเป็นการแชร์ความเสี่ยงของทั้งระบบ โดยการจ่ายเบี้ยสมทบแบบอัตราเฉลี่ยต่อคน จึงเป็นการเปลี่ยนรูปแบบการระดมทุน ซึ่งโรงพยาบาลเอกชนที่ต้องจ่ายเบี้ยสมทบอาจเก็บค่าธรรมเนียมเพิ่มขึ้นจากการมารับบริการของผู้ป่วย ยกตัวอย่างเช่น 80 บาท ต่อรายผู้ป่วยที่นอนค้างรักษาในโรงพยาบาล เป็นต้น ส่วนที่จะต้องเก็บจากโรงพยาบาลรัฐ ทางกองทุนจะของบประมาณรัฐบาลอุดหนุนปีต่อปี และการจ่ายเงินสมทบของสถานพยาบาล จะคำนึงถึงความถี่หรือความรุนแรงของการเกิดความเสียหาย ดังนั้นหากเกิดความเสียหายน้อยก็จะจ่ายสมทบน้อยลง

9) การที่ผู้เสียหายจะนำเรื่องไปสู่ศาลอีกนั้นมีโอกาสน้อยมากหรือแทบจะไม่มี เพราะหลังจากรับเงินชดเชยจะต้องทำสัญญาประนีประนอมยอมความตามมาตรา 33 และในมาตรา 34 ยังกำหนดไว้อีกว่า หากผู้เสียหายนำเรื่องไปฟ้องศาลก็ไม่สามารถกลับมาเรียกร้องการเยียวยาตามพระราชบัญญัตินี้ได้อีก ซึ่งทำให้ผู้เสียหายต้องเลือกระหว่างกระบวนการเยียวยาที่รวดเร็วไม่มีค่าใช้จ่าย กับกระบวนการศาลที่อาจใช้เวลาหลายๆ ปี กับค่าใช้จ่ายจำนวนมาก

10) โดยหลักการแล้ว การฟ้องร้องทางคดีอาญาจะเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ผู้เสียหายมีสิทธิใช้ ด้วยเป็นสิทธิทางกฎหมายที่ไม่สามารถมีกฎหมายใดมายกเลิกได้ แต่ด้วยหลักการแก้ปัญหาเชิงบวก ไม่เพ่งโทษที่บุคคล เน้นความร่วมมือ และให้ความช่วยเหลือเยียวยากับผู้ที่เป็นเหยื่อ ความผิดพลาดของระบบ กฎหมายการชดเชยนี้จะเป็นระบบที่ทำให้ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะผู้เสียหายไม่ว่าผู้ป่วยหรือญาติ หันหน้าเข้าหากันแทนการเผชิญหน้า เพราะโดยข้อเท็จจริงที่ปรากฏทั่วไปก็คือ การฟ้องร้องตามกฎหมายเป็นเรื่องที่ชาวบ้านธรรมดาเข้าถึงได้ยาก เพราะยุ่งยาก เสียเวลานาน และได้ไม่คุ้มเสีย จากข้อมูลมูลนิธิเพื่อผู้บริโภคทั้งหมด 33 รายในปี 2552 ทั้ง 100% ไม่มีความประสงค์จะฟ้องอาญาแพทย์ และจากข้อมูลของเครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์ที่มีผู้เสียหายที่เข้ามาปรึกษาว่า 600 ราย มีเพียงไม่ถึง 10 รายที่จำเป็นต้องฟ้องอาญาเพราะการพิจารณาคดีโดยแพทยสภาล่าช้าจนทำให้เกิดปัญหาหมดอายุความ ผู้เสียหายอยู่ในภาวะจำยอมที่จะต้องเลือกฟ้องคดีอาญาเพื่อทำให้อายุความเพิ่มขึ้น นอกจากนี้ในร่างกฎหมายก็ไม่มีมาตราใดที่จะเปิดช่องให้ฟ้องแพทย์หรือโรงพยาบาล หรือเจ้าหน้าที่อื่นในโรงพยาบาลเลย ตรงกันข้ามกลับจะช่วยแพทย์และโรงพยาบาลอย่างมาก และที่สำคัญก็คือในมาตรา 45 มีการกำหนดให้อำนาจศาลพิจารณาละเว้นโทษให้แก่แพทย์หรือบุคลากรทางการแพทย์หากมีการนำเรื่องไปฟ้องเป็นคดีอาญา ซึ่งการละเว้นโทษขนาดนี้ไม่ค่อยมีปรากฏในกฎหมายอื่นๆ ซึ่งถือว่าเป็นการปกป้องและให้ประโยชน์แก่แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ที่ทำงานเพื่อประชาชน

11) กฎหมายฉบับนี้ไม่ได้ขยายอายุความ แต่ปัจจุบันประเทศไทยมีพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ซึ่งมีหลักเรื่องอายุความเช่นเดียวกับร่างกฎหมายฉบับนี้ โดยยึดหลักกรณีความเสียหายต่อร่างกาย/สุขภาพ ที่ผลของสารที่สะสมในร่างกายใช้เวลาในการแสดงอาการ ต้องใช้สิทธิภายใน 3 ปี เมื่อรู้ถึงความเสียหายและรู้ผู้ประกอบการ แต่ไม่เกิน 10 ปี จากวันที่รู้ความเสียหาย ตามมาตรา 13 ของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551

## บทที่ 4

# วิเคราะห์หลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น และเงินชดเชยตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหาย จากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....

วัตถุประสงค์ของการนำระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดย  
ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาใช้ ไม่ว่าจะเป็ในต่างประเทศหรือประเทศไทยก็คือ เพื่อต้องการให้ผู้เสียหาย  
ได้รับการชดเชยที่รวดเร็ว เป็นธรรม ลดปริมาณการฟ้องร้อง และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่าง  
ผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข ซึ่งจากการที่ประเทศไทยได้เริ่มนำหลักการและแนวคิดเกี่ยวกับการ  
ชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาใช้ในการจ่ายเงิน  
ช่วยเหลือเบื้องต้นสำหรับผู้รับบริการที่มีสิทธิหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า และเข้าไปใช้บริการ ณ  
สถานพยาบาลหรือหน่วยบริการที่อยู่ในเครือข่ายบริการของสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ  
แล้วได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนั้น ตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติ  
หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 จะเห็นได้ว่า ในด้านของความรวดเร็ว ผู้เสียหายจะได้รับการ  
เยียวยาความเสียหายอย่างรวดเร็ว โดยมีการกำหนดให้คณะกรรมการพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือ  
เบื้องต้นให้แล้วเสร็จภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องขอ แต่อย่างไรก็ตาม ในด้านของความเป็  
นธรรม เนื่องจากการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้การช่วยเหลือเฉพาะผู้มีสิทธิหลักประกันสุขภาพ  
แห่งชาติ ผู้เสียหายที่มีหลักประกันสุขภาพแบบอื่นๆ ไม่สามารถขอรับการช่วยเหลือเบื้องต้นนี้ได้ และ  
เงินจำนวนนี้ก็เป็นเพียงแค่การให้ความช่วยเหลือทางศีลธรรมเพื่อเยียวยาหรือบรรเทาความเดือดร้อน  
ในเบื้องต้นเท่านั้น ไม่ใช่การชดเชยความเสียหายที่แท้จริง ซึ่งจำนวนเงินค่อนข้างน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับ  
ความสูญเสียของผู้ป่วย ทำให้ไม่สามารถแก้ปัญหาความทุกข์และสร้างความเป็นธรรมแก่ผู้เสียหาย  
ทุกคนได้ นอกจากนี้ เมื่อดูจากสถิติแนวโน้มการถูกฟ้องร้องของผู้ประกอบวิชาชีพแพทยในภาพที่ 1.1  
หลังจากที่ได้เริ่มมีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกัน  
สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ในปี พ.ศ. 2546 แล้ว สถิติการฟ้องร้องไม่ลดลง แต่กลับเพิ่มขึ้นอย่างมาก  
อาจเนื่องมาจากการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 นี้ มีเฉพาะสำหรับผู้มีสิทธิหลักประกัน  
สุขภาพแห่งชาติเท่านั้น ส่วนผู้เสียหายที่มีหลักประกันสุขภาพแบบอื่น หากได้รับความเสียหายจาก  
การรับบริการสาธารณสุขก็ไม่มีทางเลือกอื่นนอกจากการฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนในศาล อีกทั้ง  
จำนวนเงินที่ช่วยเหลือยังค่อนข้างน้อย และยังไม่ตัดสิทธิผู้เสียหายในการฟ้องร้องเรียกค่าสินไหม

ทดแทนเพิ่มเติมในคดีแพ่งและการฟ้องคดีอาญา จึงไม่สามารถลดปริมาณการฟ้องร้อง และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุขได้

ในปัจจุบันได้มีการผลักดันร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... เพื่อชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่จะครอบคลุมผู้ป่วยในทุกระบบหลักประกันสุขภาพ และให้การชดเชยที่เป็นธรรมมากกว่า โดยการจัดตั้งกองทุนเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย โดยคาดว่าจะผู้เสียหายจะได้รับการช่วยเหลือเบื้องต้นและการชดเชยที่รวดเร็ว เป็นธรรม สามารถลดปริมาณการฟ้องร้องลงได้ และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข ซึ่งในด้านของความรวดเร็ว กองทุนนี้จะทำหน้าที่จ่ายเงินเพื่อชดเชยให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทได้รวดเร็วกว่าเดิม โดยคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นจะวินิจฉัยคำขอไปแล้วเสร็จภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับคำขอเพื่อเยียวยาเบื้องต้น จากนั้นคณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยจะคำนวณค่าชดเชยแท้จริงที่ควรได้รับโดยใช้เวลาดำเนินการภายใน 60 วัน ถ้าหากมีการอุทธรณ์ก็ต้องเร่งพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 1 เดือน โดยสรุปขั้นตอนทั้งหมดไม่เกิน 5 เดือน เทียบกับแต่ก่อนที่ต้องรอพิจารณาในชั้นศาลนาน 5 - 7 ปี ส่วนในด้านของความเป็นธรรม การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยตามร่างพระราชบัญญัตินี้จะครอบคลุมผู้ป่วยในทุกระบบหลักประกันสุขภาพ และการคำนวณเงินชดเชยจะคำนึงถึงหลักการเกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงเป็นการชดเชยที่ใกล้เคียงกับความเสียหายจริง และใกล้เคียงกับการฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนในศาล ดังนั้น การที่ผู้เสียหายจะได้รับการชดเชย และได้รับในจำนวนที่เพิ่มขึ้นโดยไม่ต้องรับภาระค่าใช้จ่ายในกระบวนการดำเนินการต่างๆ รวมทั้งกำหนดให้เมื่อผู้เสียหายยินยอมรับเงินชดเชยแล้ว ให้มีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความ และอาจตกลงให้ใช้วิธีการไกล่เกลี่ยเพื่อให้เกิดความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างกัน ก็น่าจะทำให้สามารถลดการฟ้องร้องแพทย์ลงได้จำนวนหนึ่ง รวมถึงยับยั้งความสัมพันธ์ระหว่างผู้ป่วยกับแพทย์ให้กลับมากระชับแน่นได้ด้วย ดังภาพความสำเร็จของประเทศแถบสแกนดิเนเวียที่มีการจัดตั้งกองทุนเพื่อชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดที่สามารถลดการฟ้องร้องแพทย์ลงได้<sup>169</sup>

อย่างไรก็ตามการนำระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาใช้ในประเทศไทย ประสบกับปัญหาและอุปสรรค ดังนี้

<sup>169</sup> ภาณุเบศร์ มหาเรือนขวัญ “‘ช็อกคัตสมานฉันท’ กองทุนชดเชยผู้เสียหายทางการแพทย์” คอลัมน์เวทีนโยบายสาธารณะ โดยมูลนิธิสาธารณสุขแห่งชาติ (มสช.). ค้นคืนวันที่ 3 มีนาคม 2553 จาก <http://www.thainhf.org>



## 1. ปัญหาและอุปสรรคในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

ในการศึกษาของลือชัย ศรีเงินยวง และคณะ (2549) เรื่อง “การศึกษาติดตามและประเมินผลกระทบของนโยบายและการดำเนินการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41” เพื่อศึกษาติดตามรวบรวมกรณีการร้องเรียน วิเคราะห์ผลกระทบของการใช้มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ต่อความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้และให้บริการ วิเคราะห์เหตุปัจจัยที่เกี่ยวข้อง และวิเคราะห์ผลกระทบของการดำเนินนโยบายและสร้างข้อเสนอแนะในการปรับปรุงการดำเนินงาน ผลการศึกษาสรุปได้ดังนี้<sup>170</sup>

1) มูลเหตุที่ผู้รับบริการร้องเรียน ส่วนมากมีพื้นฐานมาจาก “ความไม่พอใจ” แพทย์ผู้ให้บริการ ผลการรักษาไม่เป็นอย่างที่คิด ไม่มีการอธิบายอย่างเพียงพอ จึงต้องการให้แพทย์ชัดเจน แสดงความรับผิดชอบ และออกมาชี้แจง

2) มาตรา 41 ถูกมองทั้งในภาพบวกและลบ มีแพทย์หรือผู้บริหารโรงพยาบาลบางส่วนที่เห็นด้วยในหลักการ แต่ยังคงต้องประชาสัมพันธ์หรือสื่อสารอีกมาก โดยเฉพาะสื่อสารธรรมา และบุคลากรทางการแพทย์ทุกระดับ สถานบริการที่มองในเชิงบวก คือช่วยให้การจัดการความผิดพลาดดีขึ้น สถานบริการมีความสัมพันธ์ที่ดีกับชุมชน ผู้บริการเป็นผู้ที่ตั้งใจ มีอุดมคติ มั่นใจ จริงใจ ยึดมาตรฐาน เกะติดพื้นที่ ส่วนมุมมองด้านลบ เป็นการให้สิทธิประชาชนแต่ด้านเดียว แต่ไม่ให้ความสำคัญกับหน้าที่ (ให้รักษาฟรี แถมยังมีสิทธิฟ้องแพทย์ได้อีก) กลไกการชดเชยควรเกิดขึ้นหลังการปรับปรุงคุณภาพบริการ เนื่องจากผู้ให้บริการมีความกังวลใจกับผลกระทบที่ตามมา เช่น จะมีการฟ้องร้องต่อ การจ่ายเงินสื่อความหมายว่าแพทย์หรือโรงพยาบาลผิด เป็นต้น ผลกระทบอีกประการหนึ่งต่อผู้ให้บริการ คือผลกระทบเชิงจิตวิทยา แพทย์หรือเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการถูกร้องเรียนเกิดความกลัว ระวัง เครียด เบื่อ ท้อแท้ ผู้บริหารเกิดการเผชิญหน้า เกิดความรู้สึกไม่เป็นธรรม โดยเฉพาะเมื่อรู้สึกว่าคุณภาพผิดพลาดไม่ใช่เกิดจากการให้บริการแต่ผู้ร้องได้รับการช่วยเหลือ จึงคาดการณ์ว่าในระยะยาว คุณภาพโดยรวมของบุคลากรในโรงพยาบาลระดับล่างจะลดลง เพราะคนเก่งจะถอยออกไปหรือไม่เข้ามา

3) การช่วยเหลือจากมาตรา 41 เป็นเพียงส่วนหนึ่งของกรณีความเสียหายหรือความผิดพลาดที่เกิดขึ้นจริง ทั้งนี้ เพราะกรณีความเสียหายและความผิดพลาดได้ถูกจัดการด้วยกระบวนการเจรจาไกล่เกลี่ยที่เป็นกลไกเดิมของโรงพยาบาล ซึ่งมีการใช้ในหลายวิธี เช่น การใช้ความสัมพันธ์เดิม

<sup>170</sup> รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์ ศุภสิทธิ์ พรรณารุโณทัย และธนเสกฐ์ กุลจิรมากันต์ (2550) “รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ กลไกการชดเชยความเสียหายจากบริการสุขภาพ” หน้า 69 - 72

เครือข่ายทางสังคม เงิน และความช่วยเหลือด้านอื่นๆ การใช้กระบวนการมาตรา 41 เป็นเรื่องของการฟ้องร้องมากกว่าการขอรับการช่วยเหลือ ในหลายกรณีความช่วยเหลือผ่านมาตรา 41 เป็นเพียงส่วนหนึ่งของการช่วยเหลือที่ต้องอาศัยกลไกอื่นประกอบ เช่น เงินช่วยเหลือจากสถานบริการ การให้บริการพิเศษกับผู้เสียหาย การร่วมงานหรือช่วยค่าทำศพ ฯลฯ เป็นต้น ซึ่งสอดคล้องกับทัศนะของผู้ให้บริการที่มองว่า กลไกลดความขัดแย้งในมาตรา 41 นั้นยังไม่ใช่คำตอบในการจัดการความขัดแย้งหรือความผิดพลาดที่เกิดขึ้น เนื่องจากกลไกการแก้ปัญหาอื่นยังคงทำหน้าที่ได้ เช่น ในโรงพยาบาลขนาดเล็ก มาตรา 41 จะถูกใช้เมื่อไม่สามารถจัดการหรือควบคุมปัญหาในระดับสถานบริการได้ ขณะที่โรงพยาบาลขนาดใหญ่ มาตรา 41 ไม่ใช่คำตอบ เพราะโรงพยาบาลขนาดใหญ่จะมีกลไกอื่นในการจัดการ เช่น กลไกการพัฒนาและรับรองคุณภาพของโรงพยาบาล (hospital accreditation) เงินสวัสดิการ ทีมจัดการความเสี่ยง เป็นต้น นอกจากนี้ผู้ให้บริการสะท้อนมุมมองว่า การร้องเรียนนั้นเกิดจากกระแสการตื่นตัวเรื่องสิทธิ การเรียกร้องคุณภาพบริการ การไม่พอใจต่อพฤติกรรมบริการ มีแนวโน้มการเกิดค่านิยม “ฟ้องไว้ก่อน เผื่อได้” บางพื้นที่สื่อหรือการเมืองท้องถิ่นมีบทบาทสูง มีการเกิดกระแสการข่มขู่กดดันผู้ให้บริการจากนักการเมืองและสื่อในท้องถิ่น การสื่อสารแบบปากต่อปาก โดยเฉพาะญาติผู้ป่วยทำให้เกิดการตีความเชิงลบ เกิดแรงกระตุ้นให้มีการเผชิญหน้า

4) เจตนารมณ์และความหมายของมาตรา 41 ว่าด้วยการช่วยเหลือเพื่อมนุษยธรรม มีโชคชะตหรือเรียกร้องค่าเสียหาย หรือเรียกร้องหาความรับผิดชอบและความผิดถูก โดยเฉพาะการให้ผู้เสียหายยื่นเรื่อง (ร้องเรียน) กระบวนการทำงานของคณะอนุกรรมการ การตั้งคณะผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์สอบสวนและหาข้อเท็จจริง เกิดแนวโน้มที่จะกลายเป็นการเรียกร้องความเสียหายและการพิจารณาเพื่อบอกความผิดถูก การจ่ายเงินช่วยเหลือสามารถถูกมองเชิงลบด้วยกระบวนการพิพาททางสังคม โดยเฉพาะสื่อ การเมืองและสภาพสังคม การดำเนินการตามมาตรา 41 ควรเกิดขึ้นพร้อมกับการสร้างบริบททางนโยบายและทางสังคม ที่เน้นสมานฉันท์ ลดการเผชิญหน้า การใช้สื่อ หรือกระบวนการทางสังคมต่างๆ ที่เน้นคุณค่าหรือทุนเดิมทางสังคมในระบบสุขภาพ โดยเฉพาะความสัมพันธ์ที่ผู้ใช้บริการและผู้ให้บริการเชื่อมโยงกันบนพื้นฐานของการพึ่งพาอาศัยกัน เชื่อมโยงด้วยความเมตตา จริยธรรม ความศรัทธา ความไว้วางใจ ที่เน้นย้ำหลักการ “การช่วยเหลือทางมนุษยธรรม” ให้เกิดขึ้นจริงในแนวคิดและท่าทีของทุกฝ่าย (แทนที่จะมองเห็นว่ามาตรา 41 เป็นการเรียกร้องค่าชดเชย การฟ้องร้องค่าเสียหาย อย่างเป็นอยู่) การออกแบบการพิจารณาให้ความช่วยเหลือผู้เสียหาย ให้ง่ายหรือสะดวกขึ้น ลดทอนขั้นตอนการพิจารณาให้น้อยลง ให้ความสำคัญกับข้อมูลมิติทางสังคมของผู้เสียหายและผู้เกี่ยวข้องในกระบวนการพิจารณา มากกว่าเทคนิคการทางการแพทย์ รวมทั้งอาจใช้ช่องทางในการให้ความช่วยเหลือที่เริ่มต้นจากการให้แพทย์หรือสถานบริการเป็นผู้พิจารณาเสนอขอรับการช่วยเหลือแก่ผู้เสียหายแทนการยื่นคำร้องของผู้เสียหายเอง ซึ่งจากการประเมินของผู้วิจัยพบว่า การเข้าสู่กระบวนการของมาตรา 41 มีน้อยรายที่แพทย์หรือทาง

โรงพยาบาลแนะนำหรือดำเนินการให้โดยผู้รับบริการไม่ได้ร้องขอ และมีเพียงรายเดียวที่แพทย์ได้แนะนำหลังจากที่ผู้รับบริการมาร้องเรียนที่โรงพยาบาล เป็นต้น

5) ด้านคณะกรรมการและกลไก ฐานะ โครงสร้างและการได้มาของ คณะกรรมการ ยังเป็นสิ่งที่ต้องพิจารณาทบทวน ภาพของตัวแทนจากฝ่ายวิชาชีพ ราชการ ผู้ให้บริการทั้งโดยตรงและโดยอ้อม ค่อนข้างชัดเจน ขณะที่ตัวแทนจาก “ผู้รับบริการ” ค่อนข้างมีปัญหาว่าใครคือตัวแทนผู้รับบริการ กระบวนการได้มา ไตรภาคีที่ผ่านมายังต้องการวิเคราะห์ว่า สามารถบรรลุเจตนารมณ์ การสร้างคนกลาง ที่เป็นที่ยอมรับได้หรือไม่อย่างไร ส่วนกระบวนการทำงานของ คณะกรรมการกับการเข้าใจเจตนารมณ์ของการ “ช่วยเหลือ” มิใช่ “ชดเชย” หรือ “เรียกเรื่อง ความรับผิดชอบ” ยังน่าจะเป็นปัญหา โดยเฉพาะจากรูปรธรรมการตั้งคณะทำงานด้านวิชาการ เพื่อ พิสูจน์ค้นหาข้อเท็จจริง หลักฐานหรือการตัดสินใจ ที่แสดงแนวโน้มของการพิสูจน์ความผิด นอกจากนี้ บทบาทของตัวแทนผู้ให้บริการหรือผู้ทรงคุณวุฒิที่เป็นวิชาชีพ พบว่า มักเน้นย้ำความเป็นมาตรฐาน หรือมีท่าทีคัดค้านการให้การช่วยเหลือ โดยใช้เหตุผลทางการแพทย์ กระบวนการพิจารณาของ คณะกรรมการฯ ส่วนมาก มีการระมัดระวังผลกระทบต่อผู้ที่เกี่ยวข้อง เช่น มีการหลีกเลี่ยงการใช้ คำ หรือใช้คำว่า “เหตุสุดวิสัย” นอกจากนี้ยังพบข้อจำกัดในเรื่องการบริหารจัดการ การนัดหมาย ค่าใช้จ่าย การยอมรับบทบาทและความเป็นกลาง เหล่านี้มีแนวโน้มเป็นปัญหามากขึ้นโดยเฉพาะหาก จะมีกรณีเข้าสู่การพิจารณามากขึ้น

6) ข้อบังคับเกี่ยวกับเกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น มีนัยที่ทำให้เกิดการตีความในเชิงผิดถูก กล่าวคือ การระบุว่า การให้ชดเชยความเสียหายต่อเมื่อความเสียหายนั้น มิใช่ สิ่งที่เป็นผลจากพยาธิสภาพของโรค ผลแทรกซ้อนจากการรักษา หรือด้วยการรักษาที่เป็นไปตาม มาตรฐาน ข้อบังคับนี้ ทำให้มีผลโยงถึงการตัดสินใจ ความ “ผิด” “ถูก” ทั้งโดยตรงและโดยอ้อม กล่าวคือ ถ้าตัดสินว่ามีการชดเชย แสดงว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นอยู่นอกเกณฑ์ แสดงว่าการรักษา ต้องเกิดความผิดพลาดหรือไม่เป็นไปตามมาตรฐาน เป็นต้น

นอกจากนี้จากการศึกษาของปัตพงษ์ เกษสมบูรณ์ และคณะ (2552) เรื่อง “การพัฒนา เกณฑ์การพิจารณาเพื่อการตัดสินใจและแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับกระบวนการวินิจฉัยภาวะไม่พึง ประสงค์จากการได้รับบริการทางการแพทย์ที่สมควรได้รับการคุ้มครอง” พบปัญหาความไม่สม่ำเสมอ หรือไม่มีมาตรฐานในการวินิจฉัยเพื่อตัดสินการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 รวมถึง เหตุผลที่คณะกรรมการใช้ในการตัดสินใจที่ยังมีความคลุมเครือ ภาวะความเสียหายแบบเดียวกัน อาจจะถูกพิจารณาตัดสินว่าควรจ่ายหรือไม่จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ซึ่งน่าจะนำไปสู่ปัญหาความไม่

เป็นธรรม โดยมีการศึกษาและวิเคราะห์ข้อมูลผลการพิจารณาของคณะอนุกรรมการตัดสิน<sup>171</sup> ผลการศึกษาพบว่า เหตุผลส่วนใหญ่ที่คณะอนุกรรมการใช้ตัดสินจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น คือ “เป็นเหตุสุดวิสัย”

ตารางที่ 4.1 เหตุผลประกอบการตัดสินจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

เหตุผลประกอบการตัดสิน	จำนวน	ร้อยละ (แต่ละเหตุผลคำนวณจาก 1,049 ราย)
1. เป็นเหตุสุดวิสัย	803	76.5
2. เป็นความเสียหายจากการรักษาพยาบาล	431	41.1
3. เพื่อบรรเทาความเดือดร้อน แบ่งเบาความทุกข์ยากลำบากของผู้ป่วยหรือครอบครัว	405	38.6
4. เป็นผลจากความบกพร่อง/ผิดพลาด/ไม่ได้มาตรฐานของการดูแลรักษา	284	27.1

เหตุผลที่คณะอนุกรรมการตัดสินข้างต้น มีการใช้เหตุผลที่มีความคลุมเครือและมีความเป็นไทยค่อนข้างสูง สืบได้จากเหตุผลสองข้อที่ระบุว่า “เป็นเหตุสุดวิสัย” และ “เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนแบ่งเบาความทุกข์ยากลำบากของผู้ป่วยหรือครอบครัว” ซึ่งมีทั้งเป็นเหตุผลเดี่ยว หรือเหตุผลประกอบเหตุผลอื่นๆ ในการวินิจฉัยแต่ละครั้ง “เป็นเหตุสุดวิสัย” ให้ความหมายไปในทางที่ว่า เหตุการณ์นั้นไม่น่าจะหลีกเลี่ยงได้ พยายามเต็มที่แล้วแต่ความเสียหายก็อาจเกิดขึ้น มีปัจจัยที่ควบคุมไม่ได้

“เพื่อบรรเทาความเดือดร้อน แบ่งเบาความทุกข์ยากลำบากของผู้ป่วยหรือครอบครัว” แสดงถึงคุณค่าเรื่องความเมตตาากรุณาที่สังคมไทยยึดถือตามหลักพุทธศาสนา และสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ที่มุ่งให้การช่วยเหลือแก่ผู้ป่วย

<sup>171</sup> ปัดพงษ์ เกษสมบุรณ์ นุศราพร เกษสมบุรณ์ ศุภสิทธิ์ พรรณนารุโณทัย และอมร เปรมกมล (2552) “การพัฒนาเกณฑ์การพิจารณาเพื่อการตัดสินใจและแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับกระบวนการวินิจฉัยภาวะไม่พึงประสงค์จากการได้รับบริการทางการแพทย์ที่สมควรได้รับการคุ้มครอง” ค้นคืนวันที่ 14 ธันวาคม 2553 จาก <http://dspace.hsri.or.th/dspace/handle/123456789/3075> หน้า 10 - 13

“เป็นความเสียหายจากการรักษาพยาบาล” การให้เหตุผลเพียงเท่านี้ไม่น่าจะเพียงพอที่จะจ่ายเงิน ถ้ายึดตามเกณฑ์ว่า ต้องเป็นการรักษาที่ไม่ได้มาตรฐานจึงจะจ่าย ทั้งนี้จะเป็นเพราะสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติให้อิสระแก่คณะกรรมการในการตัดสินใจในระดับหนึ่งและไม่ได้ระบุแจกแจงความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลนั้นว่าคือกรณีใดบ้าง แต่ระบุในข้อบังคับออกมาเป็นข้อยกเว้นที่ไม่สามารถร้องขอเงินช่วยเหลือได้ ได้แก่ ถ้าความเสียหายนั้น 1) ดำเนินไปตามพยาธิสภาพของโรค 2) เป็นเหตุแทรกซ้อนที่เป็นผลจากการวินิจฉัยตามปกติ และ 3) เป็นเหตุแทรกซ้อนที่เป็นผลจากการรักษาโรคตามมาตรฐาน ซึ่งหากจะปฏิบัติตามเกณฑ์ในข้อบังคับข้างต้นอย่างเคร่งครัด ค่าตัดสินของคณะกรรมการน่าจะมีเพียงจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ด้วยเหตุผลว่าเป็นเพราะผู้ป่วยเสียหาย และความเสียหายนั้นไม่ได้เกิดจากข้อยกเว้นทั้ง 3 ข้อข้างต้น ทั้งนี้ส่วนหนึ่งน่าจะเนื่องจากความยากลำบากในการตัดสินภาวะเช่นนี้ เพราะเป็นการตัดสินเหตุการณ์ความเจ็บป่วยที่มีความเสี่ยงสูงต่อการเกิดความเสียหายอยู่แล้ว ต้องใช้ความรู้ทางการแพทย์ที่มีความซับซ้อนและไม่แน่นอนสูง (เช่น อะไรคือการรักษาตามมาตรฐาน) และการมีข้อมูลที่จำกัดเกี่ยวกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้นจริง

สำหรับเหตุผลส่วนใหญ่ที่คณะกรรมการใช้ตัดสินไม่ให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น คือ “เป็นผลจากกระบวนการของโรค”

ตารางที่ 4.2 เหตุผลประกอบการตัดสินไม่จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

เหตุผลประกอบการตัดสิน	จำนวน	ร้อยละ (แต่ละเหตุผลคำนวณจาก 227 ราย)
1. เป็นผลจากกระบวนการของโรค	143	61.6
2. การดูแลรักษาได้มาตรฐานแล้ว	100	43.1
3. ผลมาจากการรักษาพยาบาลซึ่งเกิดขึ้นก่อนวันที่พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ใช้บังคับ	15	6.5
4. เป็นเหตุสุดวิสัย	7	3.0

เหตุผลประกอบคำตัดสินส่วนใหญ่ เป็นไปตามข้อบังคับของสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ที่ระบุข้อยกเว้นที่ไม่สามารถร้องขอเงินช่วยเหลือได้ แต่เป็นที่น่าสังเกตมากคือ การ



ให้เหตุผลว่า “เป็นเหตุสุดวิสัย” คิดเป็นร้อยละ 3 นั้น เป็นเหตุผลเดียวกันกับที่ให้ในการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น

จากการศึกษาจึงสรุปได้ว่า มีปัญหาความไม่สม่ำเสมอหรือไม่มีมาตรฐานในการวินิจฉัยเพื่อตัดสินการจ่ายเงิน รวมถึงเหตุผลที่คณะกรรมการใช้ในการตัดสินที่ยังมีความคลุมเครือ ภาวะความเสียหายแบบเดียวกันอาจจะถูกตัดสินว่าให้หรือไม่ให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น ซึ่งน่าจะนำไปสู่ปัญหาความไม่เป็นธรรม และหากผู้ป่วยรู้สึกเช่นนี้ ย่อมนำไปสู่การฟ้องร้องดำเนินคดีในศาลทั้งนี้ส่วนหนึ่งน่าจะเนื่องจากการตัดสินภาวะเช่นนี้มีความยากลำบากมาก เพราะเป็นการตัดสินเหตุการณ์ความเจ็บป่วยที่มีความเสี่ยงสูงต่อการเกิดความเสียหายอยู่แล้ว ต้องใช้ความรู้ทางการแพทย์ที่มีความซับซ้อนและไม่แน่นอนสูง (เช่น อะไรคือการรักษาตามมาตรฐาน) และการมีข้อมูลที่จำกัดเกี่ยวกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้นจริง อีกเหตุผลหนึ่งน่าจะเกิดจากระบบการพิจารณาตัดสิน ที่ให้มีคณะกรรมการในระดับจังหวัดทุกจังหวัดทำหน้าที่นี้ องค์ประกอบของคณะกรรมการมาจากระบบตัวแทนฝ่ายต่างๆ ที่มีการเปลี่ยนตัวเป็นระยะๆ ย่อมทำให้การพิจารณาตัดสินมีความหลากหลายของมาตรฐานหรือเกณฑ์ที่ใช้สูง

## 2. ปัญหาและอุปสรรคในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....

จากประสบการณ์การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพ พ.ศ. 2545 ที่ได้เริ่มนำหลักการและแนวคิดเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาใช้ ก็พบกับปัญหาในเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นอยู่หลายประการ ไม่ว่าจะเป็นเกณฑ์การพิจารณาที่ยึดติดกับการพิสูจน์ความผิด มีความไม่สม่ำเสมอหรือไม่มีมาตรฐานในการวินิจฉัยเพื่อตัดสิน รวมถึงเหตุผลที่คณะกรรมการใช้ในการตัดสินยังมีความคลุมเครือ ภาวะความเสียหายแบบเดียวกันอาจจะถูกตัดสินว่าให้การช่วยเหลือหรือไม่ให้การช่วยเหลือ มีการโต้แย้งในเรื่องการคิดมูลค่าความเสียหายจากผู้ป่วยและญาติ และมีความหลากหลายในการตัดสินใจของกรรมการย่อยในแต่ละพื้นที่ในแต่ละจังหวัด ซึ่งน่าจะนำไปสู่ปัญหาความไม่เป็นธรรม ดังนั้น หลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... จึงไม่ควรเกิดปัญหาดังเช่นประสบการณ์การช่วยเหลือเบื้องต้นในความเสียหายจากการรักษาพยาบาลตามมาตรา 41 อีก และเมื่อได้ทำการศึกษาและวิเคราะห์หลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... จะพบ

ข้อสังเกตที่อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมอยู่หลายประการ ซึ่งจากการศึกษาพบข้อสังเกตในประเด็นต่างๆ ดังนี้

## 2.1 ลิขสิทธิ์ที่ได้รับในการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

ในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ได้มีการแบ่งการชดเชยออกเป็น 2 ส่วน ส่วนแรกคือเงินช่วยเหลือเบื้องต้น และส่วนที่สองคือเงินชดเชย ซึ่งมีหลักการคล้ายกับการจ่ายค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 ที่แบ่งการชดเชยออกเป็น 2 ส่วนเช่นกัน คือ ค่าเสียหายเบื้องต้นและค่าสินไหมทดแทนนอกเหนือจากค่าเสียหายเบื้องต้น ซึ่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 นี้ ก็มีเจตนารมณ์ของการออกกฎหมายที่คล้ายคลึงกับพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ... คือ “เนื่องจากปรากฏว่าอุบัติเหตุอันเกิดจากรถได้ทวีจำนวนขึ้นในแต่ละปี เป็นเหตุให้มีผู้ได้รับบาดเจ็บและเสียชีวิตเป็นจำนวนมาก โดยผู้ประสบภัยดังกล่าวไม่ได้รับการชดเชยค่าเสียหายหรือได้รับชดเชยค่าเสียหายไม่คุ้มกับความเสียหายที่ได้รับจริง และหากผู้ประสบภัยจะใช้สิทธิทางแพ่งเรียกร้องค่าเสียหายก็จะต้องใช้เวลาดำเนินคดียาวนาน ดังนั้น เพื่อให้ผู้ประสบภัยได้รับการชดเชยค่าเสียหายและได้รับค่าเสียหายเบื้องต้นที่แน่นอนและทันท่วงที สมควรกำหนดให้มีกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้” และยังมีกำหนดให้มีการจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในลักษณะเดียวกัน โดยกฎหมายฉบับนี้ให้ความคุ้มครองความเสียหายสำหรับผู้ประสบภัยจากรถ คือผู้ที่ได้รับอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัยเนื่องจากรถที่ใช้ หรืออยู่บนถนน หรือจากสิ่งของที่บรรทุกหรือติดตั้งในรถเมื่อเกิดอุบัติเหตุจากรถขึ้น ความคุ้มครองจะเป็นเฉพาะในส่วนของความเสียหายที่เกิดกับร่างกายหรือชีวิตของผู้ประสบภัยอันเนื่องมาจากอุบัติเหตุที่เกิดจากรถเท่านั้น ไม่รวมถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพย์สิน การพิจารณาว่าเป็นความเสียหายที่เกิดจากรถหรือไม่จะพิจารณาจากความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่เกิดขึ้น ว่าเป็นผลโดยตรงจากรถและเป็นอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของผู้เสียหายเท่านั้น โดยบริษัทประกันภัยต้องจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นโดยไม่ต้องรอพิสูจน์ความผิด โดยการจ่ายค่าเสียหายให้ผู้ประสบภัยนั้น บริษัทประกันภัยจะต้องจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นในทุกกรณี ภายใน 7 วันนับแต่วันที่ได้รับคำร้อง จะยกเอาความไม่สมบูรณ์หรือการฝ่าฝืนเงื่อนไขของกรมธรรม์ หรือการบอกเลิกกรมธรรม์ การทุจริต หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้เอาประกันภัยเพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายเบื้องต้นไม่ได้ ส่วนค่าสินไหมทดแทนนอกเหนือจากค่าเสียหายเบื้องต้น เป็นค่าเสียหายที่บริษัทจะชดเชยให้ภายหลังจากที่มีการพิสูจน์ความรับผิดชอบตามกฎหมายแล้ว โดยบริษัทที่รับประกันภัยรถที่เป็นฝ่ายผิด ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้ประสบภัยหรือทายาทผู้ประสบภัย ส่วนในกรณีที่ผู้ประสบภัยเป็นฝ่ายผิด หรือไม่มีผู้ใดรับผิดชอบต่อผู้ประสบภัย ผู้ประสบภัยจะได้รับการชดเชยเฉพาะค่าเสียหายเบื้องต้นเท่านั้น ค่าเสียหายส่วนที่เกินกว่าที่พระราชบัญญัตินี้ให้ความคุ้มครอง ผู้ประสบภัย

หรือทายาทสามารถเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายได้จากผู้กระทำละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

แต่อย่างไรก็ตาม ในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ยังไม่มีการกำหนดความหมายของคำว่า “เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” และ “เงินชดเชย” ที่ชัดเจน อาจทำให้เกิดข้อข้องใจ ความไม่เข้าใจ หรือสงสัยในความเป็นธรรมของจำนวนเงินที่ผู้เสียหายจะได้รับ รวมทั้งคณะอนุกรรมการจะได้มีเกณฑ์การพิจารณาให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน จึงควรมีการกำหนดความหมายของคำดังกล่าว เพื่อให้ผู้เสียหายได้ทราบว่าเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้การช่วยเหลือในส่วนตัว มีอะไรบ้าง และเงินชดเชยให้การชดเชยในส่วนตัวบ้าง เพื่อให้เกิดความชัดเจนและความเข้าใจที่ตรงกันถึงถ้อยคำที่ใช้ในกฎหมาย และลดความขัดแย้งของสังคมในเรื่องนี้ลงได้

### 2.1.1 เงินช่วยเหลือเบื้องต้น

ในการนิยามความหมายของเงินช่วยเหลือเบื้องต้น อาจเทียบเคียงกับกฎหมายที่มีพื้นฐานอยู่บนหลักการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด คือ การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 ซึ่งมีหลักการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและค่าเสียหายเบื้องต้นโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด โดยในข้อ 4 ของข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข ในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2549 ได้วางหลักเกี่ยวกับการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นไว้ โดยกำหนดนิยามของเงินช่วยเหลือเบื้องต้นไว้ว่า

“เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” หมายความว่า เงินที่จ่ายให้แก่ผู้รับบริการหรือทายาทหรือผู้อุปการะ เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยมีต้องรอการพิสูจน์ถูกผิด

ส่วนในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 ได้นิยามความหมายของค่าเสียหายเบื้องต้นไว้ใน มาตรา 4 ว่า

“ค่าเสียหายเบื้องต้น” หมายความว่า ค่ารักษาพยาบาล ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล ค่าปลงศพ ค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการจัดการศพ รวมทั้งค่าเสียหายและค่าใช้จ่ายที่จำเป็นอย่างอื่นเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนของผู้ประสบภัยในเบื้องต้น ทั้งนี้ ตามรายการและจำนวนเงินที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา 20 วรรคสอง

จากนิยามความหมายในทั้งสองพระราชบัญญัติข้างต้น จะเห็นได้ว่า เงินที่เยียวยาความเสียหายในเบื้องต้นนี้ จึงเป็นเงินที่จ่ายให้แก่ผู้เสียหาย ทายาท หรือผู้อุปการะ เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนในเบื้องต้นเท่านั้น ซึ่งเงินช่วยเหลือเบื้องต้นนี้จะจ่ายในรายใดบ้าง และมีการ

กำหนดจำนวนเงินในความเสียหายอย่างไรรันนั้น อาจเทียบเคียงกับแนวทางการจ่ายเงินเบื้องต้นที่พบในปัจจุบัน คือ

1) การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข ในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2549 ข้อ 6 ซึ่งมีการกำหนดประเภทของความเสียหายที่สามารถจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ โดยกำหนดอัตราการจ่ายเป็นเพดานสูงสุดตามความเสียหายแต่ละประเภท ซึ่งจะจ่ายเป็นจำนวนเงินเท่าใดนั้น ขึ้นอยู่กับการพิจารณาของคณะกรรมการ

“ข้อ 6 ประเภทของความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ และอัตราจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น แบ่งเป็น

(1) เสียชีวิตหรือทุพพลภาพอย่างถาวร จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ ไม่เกิน 200,000 บาท

(2) สูญเสียอวัยวะหรือพิการ จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ ไม่เกิน 120,000 บาท

(3) บาดเจ็บหรือเจ็บป่วยต่อเนื่อง จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ ไม่เกิน 50,000 บาท”

การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นในแบบนี้มีความสะดวก เพราะคณะกรรมการเพียงแต่พิจารณาว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นเข้าข่ายความเสียหายประเภทใด แต่ทั้งนี้ นอกจากการพิจารณาว่าเป็นความเสียหายจากการรักษาพยาบาล หรือเป็นเหตุสุดวิสัยในระบบการรักษาพยาบาล ที่ไม่ใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตามสภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานทั่วไป ยังต้องคำนึงถึงความรุนแรงของความเสียหายและเศรษฐกิจของผู้เสียหายด้วย ซึ่งอาจทำให้เกิดความล่าช้าในกระบวนการพิจารณา และอาจมีการโต้แย้งในเรื่องการคิดมูลค่าความเสียหายจากผู้ป่วยและญาติ

2) การจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 ซึ่งมีกำหนดความเสียหายที่จะให้ได้รับค่าเสียหายเบื้องต้น โดยจำนวนค่าเสียหายเบื้องต้นที่ได้รับจะเป็นค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจริง แต่ไม่เกินเพดานสูงสุดที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยได้มีการกำหนดไว้ในกฎกระทรวงกำหนดความเสียหายที่จะให้ได้รับค่าเสียหายเบื้องต้น จำนวนเงินค่าเสียหายเบื้องต้น การร้องขอรับและการจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้น พ.ศ. 2552 ดังนี้

“ข้อ 2 ค่าเสียหายที่จะให้ได้รับค่าเสียหายเบื้องต้น มีดังต่อไปนี้

(1) ค่าใช้จ่ายในกรณีความเสียหายต่อร่างกาย ได้แก่

(ก) ค่ายาและค่าเวชภัณฑ์ที่ใช้ในการบำบัดรักษา

(ข) ค่าอวัยวะเทียมและอุปกรณ์ในการบำบัดรักษา รวมทั้งค่า  
ซ่อมแซม

(ค) ค่าบริการทางการแพทย์ ค่าตรวจ และค่าวิเคราะห์โรค ทั้งนี้ ไม่  
รวมถึงค่าจ้างพยาบาลพิเศษและค่าบริการอื่นทำนองเดียวกัน

(ง) ค่าห้องและค่าอาหารตลอดเวลาที่เข้ารับการรักษาพยาบาลใน  
สถานพยาบาล

(จ) ค่าพาหนะนำผู้ประสบภัยไปสถานพยาบาล

(2) ค่าใช้จ่ายในกรณีความเสียหายต่อชีวิต ได้แก่

(ก) ค่าปลงศพ

(ข) ค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการจัดการศพ

ข้อ 3 จำนวนเงินค่าเสียหายเบื้องต้น ให้เป็นไป ดังต่อไปนี้

(1) จำนวนเท่าที่จ่ายจริงแต่ไม่เกินหนึ่งหมื่นห้าพันบาท สำหรับความ  
เสียหายต่อร่างกายตามข้อ 2 (1)

ในกรณีที่ผู้ประสบภัยได้รับความเสียหายต่อร่างกายอย่างหนึ่งอย่างใด  
ดังต่อไปนี้ ให้มีสิทธิได้รับเงินค่าเสียหายเบื้องต้นจำนวนสามหมื่นห้าพันบาทด้วย

(ก) ตาบอด

(ข) หูหนวก

(ค) เป็นใบ้หรือเสียความสามารถในการพูด หรือลิ้นขาด

(ง) เสียอวัยวะสืบพันธุ์ หรือความสามารถสืบพันธุ์

(จ) เสียแขน ขา มือ เท้า หรือนิ้ว

(ฉ) เสียอวัยวะอื่นใด

(ช) จิตพิการอย่างติดตัว

(ซ) ทูพผลภาพอย่างถาวร

(2) จำนวนสามหมื่นห้าพันบาท สำหรับความเสียหายต่อชีวิตตามข้อ 2  
(2)

ข้อ 4 ในกรณีที่ผู้ประสบภัยได้รับความเสียหายดังต่อไปนี้ ให้ได้รับเงิน  
ค่าเสียหายเบื้องต้นรวมกันแล้วต้องไม่เกินห้าหมื่นบาท

(1) ได้รับความเสียหายตามข้อ 2 (1) ต่อมาได้รับความเสียหายตามข้อ 2

(2)

(2) ได้รับความเสียหายต่อร่างกายอย่างหนึ่งอย่างใดตามข้อ 3 (1) วรรค  
สอง ต่อมาได้รับความเสียหายตามข้อ 2 (2)



(3) ได้รับความเสียหายตามข้อ 2 (1) ต่อมาได้รับความเสียหายต่อร่างกายอย่างหนึ่งอย่างใดตามข้อ 3 (1) วรรคสอง และข้อ 2 (2)”

การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแบบนี้ น่าจะมีความสะดวกและรวดเร็วกว่าแบบแรก ผู้เสียหายเพียงแคื่อยื่นหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหาย และคณะอนุกรรมการก็เพียงแต่พิจารณาว่าความเสียหายนั้นตรงตามเกณฑ์ที่จะได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นหรือไม่ หากผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ก็ให้คณะอนุกรรมการจ่ายเงินตามหลักฐานที่ผู้เสียหายได้นำมายื่นคำร้องตามจำนวนที่กฎหมายกำหนด ลดข้อโต้แย้งในเรื่องการคิดมูลค่าความเสียหายจากผู้ป่วยและญาติ แต่อย่างไรก็ตาม ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขมีความซับซ้อนกว่าความเสียหายจากรถ จึงต้องอาจต้องใช้ระยะเวลาในการพิจารณามากกว่าที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535

### 2.1.2 เงินชดเชย

ในส่วนของเงินชดเชยนั้น ในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ก็ไม่ได้ระบุรายละเอียดไว้ เพียงแต่กำหนดว่า การพิจารณาจ่ายเงินชดเชยจะใช้หลักการเกี่ยวกับการชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นการกำหนดจำนวนเงินชดเชยในลักษณะเดียวกับกลุ่มประเทศนอร์ดิก ที่การชดเชยจะถูกกำหนดโดยอ้างอิงจากหลักการชดเชยความเสียหายที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด โดยหลักการทั่วไปอันเป็นพื้นฐานสำคัญของการชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด มีความมุ่งหมายที่จะเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการละเมิดให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิด หรือกลับคืนใกล้เคียงฐานะเดิมมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ซึ่งความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข เป็นความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัย ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดค่าสินไหมทดแทนกรณีความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัย ไว้ในมาตรา 443 444 445 และ 446 ไว้ดังนี้

- 1) กรณีผู้เสียหายเสียชีวิตทันที ค่าสินไหมทดแทน ได้แก่
  - (1) ค่าปลงศพ
  - (2) ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอื่นๆ
  - (3) ค่าขาดไร้อุปการะ
- 2) กรณีผู้เสียหายเสียชีวิตในภายหลัง ค่าสินไหมทดแทน ได้แก่
  - (1) ค่ารักษาพยาบาล
  - (2) ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ก่อนเสียชีวิต
  - (3) ค่าปลงศพ
  - (4) ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอื่นๆ

(5) ค่าขาดไร้อุปการะ

3) กรณีผู้เสียหายมิได้ถึงแก่ชีวิต ค่าสินไหมทดแทน ได้แก่

(1) ค่าใช้จ่ายที่ตนต้องเสียไป เช่น ค่ารักษาพยาบาล ค่าจ้างพยาบาล  
เฝ้าไข้ ค่ายานพาหนะ และค่าใช้จ่ายอื่นๆ

(2) ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ระหว่างเจ็บป่วย

(3) ค่าเสียหายเพื่อการเสียความสามารถประกอบกิจการงาน

(4) ค่าเสียหายทางจิตใจ หรือค่าเสียหายอย่างอื่นที่ไม่ใช่ตัวเงิน

ในกรณีของความเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินหรือความเสียหายทางจิตใจไว้ด้วย เช่น ค่าที่สุขภาพได้ทรุดโทรม ความทุกข์ทรมานเจ็บปวด การเสียโฉม ทุพพลภาพ เป็นต้น ซึ่งความเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัย ถึงแม้จะมีการประเมินค่าออกมาเป็นตัวเงินได้ยาก แต่การพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็เป็นการให้การชดเชยที่ใกล้เคียงกับความเสียหายจริงและเป็นธรรมมากกว่า จึงน่าจะเป็นการช่วยลดการฟ้องร้องต่อศาลได้มากขึ้น

แต่อย่างไรก็ตาม การกำหนดว่าการพิจารณาจ่ายเงินชดเชยจะใช้หลักการเกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น มีความหมายค่อนข้างกว้าง และไม่มีกำหนดเพดานของการชดเชย จึงอาจเกิดปัญหาในเรื่องขอบเขตของการชดเชย ซึ่งอาจทำให้กองทุนต้องรับภาระหนักเกินไป และอาจส่งผลกระทบต่อสภาพคล่องทางการเงินของกองทุนได้ จึงอาจมีการกำหนดโดยระบุรายละเอียดที่ชัดเจนลงในกฎหมายว่าผู้เสียหายจะได้รับการชดเชยในส่วนใดบ้าง และกำหนดเพดานสูงสุดของการชดเชยไว้ ดังเช่นในพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 มาตรา 18

“มาตรา 18 ค่าตอบแทนตามมาตรา 17 ได้แก่

(1) ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการรักษาพยาบาล รวมทั้งค่าฟื้นฟูสมรรถภาพทาง  
ร่างกายและจิตใจ

(2) ค่าตอบแทนในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย จำนวนไม่เกินที่กำหนด  
ในกฎกระทรวง

(3) ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ในระหว่างที่ไม่สามารถประกอบกิจการงานได้  
ตามปกติ

(4) ค่าตอบแทนความเสียหายอื่นตามที่คณะกรรมการเห็นสมควร  
ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง”

โดยในกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราในการจ่ายค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ได้กำหนดอัตราในการจ่ายค่าตอบแทนดังนี้

“ข้อ 3 ให้คณะกรรมการพิจารณาจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ผู้เสียหายในคดีอาญาดังต่อไปนี้

(1) ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการรักษาพยาบาล ให้จ่ายเท่าที่จ่ายจริง แต่ไม่เกินสามหมื่นบาท

(2) ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพทางร่างกายและจิตใจ ให้จ่ายเท่าที่จ่ายจริง แต่ไม่เกินสองหมื่นบาท

(3) ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ในระหว่างที่ไม่สามารถประกอบกิจการได้ตามปกติ ให้จ่ายในอัตราวันละไม่เกินสองร้อยบาท เป็นระยะเวลาไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ไม่สามารถประกอบกิจการได้ตามปกติ

(4) ค่าตอบแทนความเสียหายอื่นนอกจาก (1) (2) และ (3) ให้จ่ายเป็นเงินตามจำนวนที่คณะกรรมการเห็นสมควร แต่ไม่เกินสามหมื่นบาท

ค่าตอบแทนตาม (1) และ (2) ให้รวมถึงค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับค่าห้องและค่าอาหารในอัตราวันละไม่เกินหกร้อยบาท

ข้อ 4 ในกรณีที่ผู้เสียหายในคดีอาญาถึงแก่ความตาย ให้คณะกรรมการพิจารณาจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ผู้เสียหายนั้น ดังต่อไปนี้

(1) ค่าตอบแทน ให้จ่ายเป็นเงินจำนวนตั้งแต่สามหมื่นบาท แต่ไม่เกินหนึ่งแสนบาท

(2) ค่าจัดการศพ ให้จ่ายเป็นเงินจำนวนสองหมื่นบาท

(3) ค่าขาดอุปการะเลี้ยงดู ให้จ่ายเป็นเงินจำนวนไม่เกินสามหมื่นบาท

(4) ค่าเสียหายอื่นนอกจาก (1) (2) และ (3) ให้จ่ายเป็นเงินตามจำนวนที่คณะกรรมการเห็นสมควร แต่ไม่เกินสามหมื่นบาท”

หรืออาจมีการกำหนดโดยเทียบเคียงกับประกาศกระทรวงพาณิชย์ เรื่องหลักเกณฑ์ วิธีจ่าย และระยะเวลาการจ่ายค่าสินไหมทดแทนนอกเหนือจากค่าเสียหายเบื้องต้น ดังนี้

“ข้อ 1 ค่าสินไหมทดแทนนอกเหนือจากค่าเสียหายเบื้องต้น ที่บริษัทต้องจ่ายให้แก่ผู้ประสบภัย มีดังต่อไปนี้

(1) ความเสียหายต่อร่างกายหรืออนามัย ให้จ่ายตามความเสียหายที่แท้จริง แต่ไม่เกินจำนวนเงินคุ้มครองสูงสุดห้าหมื่นบาทต่อหนึ่งคน ทั้งนี้ รวมค่าเสียหายเบื้องต้นที่ได้รับมาแล้ว (ถ้ามี) โดยค่าสินไหมทดแทนที่ผู้ประสบภัยมีสิทธิเรียกร้อง ได้แก่

(ก) ค่าใช้จ่ายที่ผู้ประสบภัยต้องเสียไป เช่น ค่ารักษาพยาบาล ค่าใช้จ่ายเกี่ยวเนื่องกับการรักษาพยาบาล ค่ารักษาพยาบาลในอนาคต ค่าอวัยวะเทียม ค่าพาหนะนำส่งหรือกลับจากโรงพยาบาล หรือสถานพยาบาล เป็นต้น

(ข) ค่าเสียหายที่ผู้ประสบภัยต้องขาดประโยชน์ที่ตามมาได้เพราะไม่สามารถประกอบการทำงานทั้งในปัจจุบันและในอนาคต

(ค) ค่าเสียหายอื่นๆ ที่ผู้ประสบภัยมีสิทธิเรียกร้องได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด

(2) ความเสียหายต่อร่างกายหรืออนามัย ในกรณีใดกรณีหนึ่งหรือหลายกรณีดังต่อไปนี้ ให้จ่ายเต็มตามจำนวนเงินคุ้มครองสูงสุดแปดหมื่นบาทต่อหนึ่งคน ทั้งนี้รวมค่าเสียหายเบื้องต้นที่ได้รับมาแล้ว (ถ้ามี)

(ก) ตาบอด

(ข) หูหนวก

(ค) เป็นใบ้ หรือเสียความสามารถในการพูด หรือลิ้นขาด

(ง) สูญเสียอวัยวะสืบพันธุ์

(จ) เสียแขน ขา มือ เท้า นิ้ว หรืออวัยวะอื่นใด

(ฉ) จิตพิการอย่างติดตัว

(ช) ทุพพลภาพอย่างถาวร

(3) ความเสียหายต่อชีวิต ให้จ่ายเต็มตามจำนวนเงินคุ้มครองสูงสุดแปดหมื่นบาทต่อหนึ่งคน ทั้งนี้ รวมค่าเสียหายเบื้องต้นที่ได้รับมาแล้ว (ถ้ามี)”

(4) กรณีได้รับความเสียหายตามข้อ 1 (1) และต่อมาได้รับความเสียหายตามข้อ 1 (2) หรือข้อ 1 (3) หรือทั้งตามข้อ 1 (2) และข้อ 1 (3) ให้จ่ายเต็มตามจำนวนเงินคุ้มครองสูงสุดแปดหมื่นบาทต่อหนึ่งคน ทั้งนี้ รวมค่าเสียหายเบื้องต้นที่ได้รับมาแล้ว (ถ้ามี)

ในกรณีที่ผู้ประสบภัยได้รับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามที่กล่าวข้างต้นแล้ว ไม่ตัดสิทธิผู้ประสบภัยที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนอื่นๆ อีกตามกฎหมาย”

ส่วนในเรื่องของจำนวนเงินชดเชย จะกำหนดอย่างไรให้เกิดความเป็นธรรมกับประชาชนทุกคนนั้น อาจเทียบเคียงกับหลักการในการจ่ายเงินค่าทดแทนกรณีถูกเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 ที่ต้องการให้เกิดความเป็นธรรมทั้งแก่ผู้ถูกเวนคืนและสังคม ดังนี้

“มาตรา 21 เงินค่าทดแทนที่จะให้แก่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา 18 นั้น ถ้ามิได้บัญญัติไว้เป็นพิเศษในพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับใดโดยเฉพาะแล้ว ให้กำหนดโดยคำนึงถึง

(1) ราคาที่ซื้อขายกันตามปกติในท้องตลาดของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้อง  
เวนคืนตามที่เป็นอยู่ในวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา 6

(2) ราคาของอสังหาริมทรัพย์ที่มีการตีราคาไว้เพื่อประโยชน์แก่การเสียภาษี  
บำรุงท้องที่

(3) ราคาประเมินทุนทรัพย์เพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนสิทธิ  
และนิติกรรม

(4) สภาพและที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์นั้น และ

(5) เหตุและวัตถุประสงค์ของการเวนคืน

ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกเวนคืนและสังคม”

ซึ่งจากพระราชบัญญัติ กฎกระทรวง และประกาศต่างๆ ที่กล่าวมาข้างต้น สามารถ  
นำมาปรับใช้ในการกำหนดการพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ตามร่าง  
พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... เพื่อให้ผู้เสียหายได้รับการ  
ชดเชยที่รวดเร็วและเป็นธรรมได้

## 2.2 เกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย

จากการศึกษาและวิเคราะห์เกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงิน  
ชดเชยในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจาก  
การรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... จะพบข้อสังเกตในประเด็นต่างๆ ดังนี้

### 2.2.1 ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย

เหตุสุดวิสัยเป็นเหตุที่จะเป็นผลให้ลูกหนี้หรือบุคคลผู้มีความรับผิดชอบอยู่หลุดพ้น  
จากความผิด ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 8 บัญญัติไว้ว่า

เหตุสุดวิสัย หมายความว่า เหตุใดๆ อันจะเกิดขึ้นก็ดี จะให้ผลพิบัติก็ดี เป็น  
เหตุที่ไม่อาจป้องกันได้ แม้ทั้งบุคคลผู้ต้องประสพหรือใกล้จะต้องประสพเหตุนั้น จะได้จัดการ  
ระมัดระวังตามสมควรอันพึงคาดหมายได้จากบุคคลในฐานะและภาวะเช่นนั้น

ซึ่งหากเทียบเคียงกับเหตุสุดวิสัยจากการรับบริการสาธารณสุข ก็น่าจะมี  
ความหมายไปในแนวทางเดียวกันคือ เหตุการณ์หรือความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่ไม่  
อาจป้องกันหรือหลีกเลี่ยงได้ แม้บุคลากรทางการแพทย์จะได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร หรือ  
ปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว แต่อย่างไรก็ตามความเสียหายนั้น จะต้องไม่ใช่ความเสียหายที่เกิด  
จากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว  
หรือเหตุการณ์หรือผลข้างเคียงที่ไม่พึงประสงค์ที่เกิดได้โดยทั่วไป (common types of adverse  
events) เช่น ผู้ป่วยได้รับยารักษาอาการปวดแต่เกิดเป็นโรคแผลในกระเพาะอาหาร หรือผู้ป่วยเป็น  
เนื้องอกและต้องเข้ารับการฉายรังสี ซึ่งสามารถที่จะทำลายเนื้อเยื่อของอวัยวะข้างเคียงได้ โดยถือว่า



นั้นเป็นความเสี่ยงที่ผู้ป่วยต้องรับไปหากประสงค์จะเข้ารับการรักษา ซึ่งเป็นความเสี่ยงที่รู้กันดีอยู่แล้ว<sup>172</sup>

ยกตัวอย่างความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย เช่น กรณีการแพ้ยารุนแรง เช่น Stevens - Johnson syndrome และ toxic epidermal necrolysis ซึ่งสามารถทำให้ผู้ป่วยตาบอด หรือเสียชีวิตได้ โดยอัตราการเสียชีวิตจะสูงในผู้ป่วยที่เป็นโรค toxic epidermal necrolysis คือประมาณร้อยละ 30 - 35 ส่วน Stevens - Johnson syndrome จะมีอัตราการเสียชีวิตประมาณร้อยละ 5<sup>173</sup> ซึ่งหากเกิดการแพ้ยารุนแรงขึ้น โดยผู้เสียหายไม่เคยมีประวัติการแพ้ยามาก่อน แพทย์จึงไม่สามารถทราบได้ว่าจะต้องหลีกเลี่ยงการให้ยาในกลุ่มใด และความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นก็ไม่ใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรค หรือเหตุการณ์หรือผลข้างเคียงที่ไม่พึงประสงค์ที่เกิดได้โดยทั่วไป จึงถือเป็นเหตุสุดวิสัยที่เกิดขึ้นจากการรับบริการสาธารณสุขที่ไม่อาจป้องกันหรือหลีกเลี่ยงได้ แม้บุคลากรทางการแพทย์จะได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร หรือปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพแล้วก็ตาม

ดังนั้น หากเกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย แล้วผู้เสียหายนำไปฟ้องร้องบุคลากรทางการแพทย์ต่อศาล เนื่องจากศาลไทยใช้ระบบกล่าวหา ผู้เสียหายจึงต้องพิสูจน์ว่าบุคลากรทางการแพทย์กระทำละเมิดต่อตนก่อให้เกิดความเสียหาย แต่หาก

<sup>172</sup> Espersson (2000) The Patient Injury Act: A Comment by Carl Espersson

<sup>173</sup> Stevens - Johnson syndrome สืบค้นเมื่อ 20 กุมภาพันธ์ 2554 จาก <http://www.siamhealth.net/>

Stevens - Johnson syndrome และ toxic epidermal necrolysis อาการจะเริ่มด้วยไข้ อ่อนเพลีย ปวดแสบปวดร้อนตามผิวหนัง ผิวแดงไปทั้งตัว มีตุ่มน้ำพอง ต่อมาผิวหนังชั้นนอกลอกออกเป็นแผ่นเห็นเป็นสีแดงเหมือนแผลถูกไฟไหม้ อาจมีแผลในปาก ริมฝีปาก ผิวที่ปากลอกและแตก ตาอักเสบ ช่วงที่หนังหลุดร่างกายจะเสียน้ำอาจจะเกิดความดันโลหิตต่ำ หลังจากนั้น 2 - 3 สัปดาห์ผิวหนังจะเกิดทดแทนผิวเก่าโดยที่ไม่เป็นแผลเป็น โรค Stevens - Johnson syndrome และ toxic epidermal necrolysis จะมีลักษณะที่คล้ายกันคือ จะมีผื่นที่เยื่อ mucosa (เช่น เยื่อในปาก ช่องคลอด ท้องปัสสาวะ ตา) และมีผื่นนูนแดง ที่ผิวหนัง และมีการลอกของผิวหนัง หากเป็น Stevens - Johnson syndrome ผิวหนังจะลอกน้อยกว่าร้อยละ 10 ส่วน toxic epidermal necrolysis จะมีผิวลอกมากกว่าร้อยละ 30 อัตราการเสียชีวิตจะสูงในผู้ป่วยที่เป็นโรค toxic epidermal necrolysis คือประมาณร้อยละ 30 - 35 ส่วน Stevens - Johnson syndrome จะมีอัตราการเสียชีวิตประมาณร้อยละ 5 อาจจะมีโรคแทรกซ้อน ที่สำคัญได้แก่ การขาดน้ำและการเสียสมดุลของเกลือแร่ การติดเชื้อ การสูญเสียพลังงานและโปรตีน แผลที่เยื่อต่างๆ เช่น ปาก ทางเดินอาหาร ทางเดินหลอดลม ช่องคลอด ท้องปัสสาวะ กัน อาจจะทำให้เกิดการอักเสบของตา และตาอาจจะบอด ปอดบวมพบได้ร้อยละ 30 ของผู้ป่วยที่เป็น Stevens - Johnson syndrome โรคแทรกซ้อนอื่นๆ ที่พบได้แต่ไม่มาก ได้แก่ ตับอักเสบ ไตวาย

ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นเหตุสุดวิสัย ไม่ใช่ผลจากการกระทำละเมิด บุคลากรทางการแพทย์ก็ไม่มี ความผิด จึงไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่ไม่ได้เกิดจากมูลละเมิด ผู้เสียหายจึงไม่ได้ รับค่าสินไหมทดแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เพื่อชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ ซึ่ง ประเทศอื่นๆ ที่ใช้กลไกศาลตามระบบละเมิดที่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดก็มีลักษณะเช่นเดียวกัน

สำหรับระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด จะมีเกณฑ์ในการคุ้มครอง ที่ซับซ้อน ซึ่งโดยทั่วไปจะมีการชดเชยในความผิดพลาดใน 3 ลักษณะ คือ

- 1) เป็นความผิดพลาด (fault) เช่น ความบกพร่องของเครื่องมือ หรือการให้ หรือจ่ายยาผิด
- 2) เป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงได้ (avoidable) ใช้ในกลุ่มประเทศนอร์ดิก และ
- 3) เป็นเหตุสุดวิสัย (mishap) หมายถึง การรักษาที่ทำอย่างเหมาะสม แล้วแต่กลับเกิดผลเสีย ซึ่งส่วนมากจำกัดเฉพาะผลเสียที่ร้ายแรง

ในประเทศนอร์ดิกจะใช้เกณฑ์ว่า ความเสียหายที่จะได้รับการชดเชย ต้อง เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลที่ไม่ใช่สิ่งที่จะต้องเกิดขึ้น หรือเป็นผลธรรมดา ของการรักษา โดยไม่สนใจว่าจะหลีกเลี่ยงหรือป้องกันได้หรือไม่ ซึ่งจะพิจารณาจากสภาพแวดล้อม ของการรักษา รวมถึงสภาวะทางสุขภาพที่แฝงอยู่ในขณะที่ทำการรักษา และความรู้ทางด้าน การแพทย์ในขณะนั้น ดังนั้นความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย จึงเป็น ความเสียหายที่ไม่ได้เป็นผลธรรมดาของการรักษา และไม่ใช่สิ่งที่จะต้องเกิดขึ้นจากการรักษา จึงอยู่ในเกณฑ์ที่จะได้รับการชดเชย ส่วนระบบการชดเชยของกลุ่มประเทศนอร์ดิก ปกติจะให้ การชดเชยความเสียหายที่ไม่สมควรเกิดหรือหลีกเลี่ยงได้ (avoidable) แต่ก็มีเช่นกันที่ให้ความคุ้มครองใน ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ที่สร้างความเสียหายมากเกินกว่าที่ควรจะเป็น การชดเชยที่มีการนำ เกณฑ์ความรุนแรงมาพิจารณาประกอบ จะเป็นความเสียหายที่อยู่นอกเหนือกลุ่มความเสียหายที่เป็น ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ (avoidability) หรือเกิดจากการไม่ได้รับการรักษาที่เหมาะสม โดยความ เสียหายนั้นต้องค่อนข้างรุนแรง เมื่อเทียบจากสภาวะของผู้เสียหายและการรักษาที่ได้รับ และเป็น ความเสียหายหรือการบาดเจ็บที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายมากเกินกว่าที่ควรเกิดขึ้น ส่งผลให้ผู้ป่วย เจ็บป่วยรุนแรงถาวร และผลที่ติดตามมาในภายหลังนั้นไม่สมเหตุสมผล ไม่ได้สัดส่วนกับการเจ็บป่วย ของผู้ป่วย ดังนั้นความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย จึงอยู่ในเกณฑ์ที่จะ ได้รับการชดเชย ยกเว้นในประเทศสวีเดน กรณีที่การรักษาเป็นไปตามมาตรฐานแล้ว แม้ว่าจะเกิด ความเสียหายที่รุนแรง ก็จะไม่ได้รับการชดเชย สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกาและอังกฤษ ที่มีการเสริม กลไกการชดเชยความเสียหายจากบริการสาธารณสุขโดยใช้แนวคิดการไม่พิสูจน์ความผิดในปัญหา เฉพาะกลุ่ม เช่น ความเสียหายจากวัคซีน ความเสียหายทางระบบประสาทจากการทำคลอด ก็ได้เลือก กลุ่มความเสียหายที่เป็นเหตุสุดวิสัยและมีความรุนแรงมาให้การชดเชย แยกต่างหากจากการใช้กลไก

ศาล ซึ่งการให้ความคุ้มครองในเหตุสุดวิสัย ซึ่งเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้และมีความรุนแรงนี้ แสดงให้เห็นว่าได้ใช้กรอบแนวคิดเรื่องความเป็นธรรมมาตัดสินด้วย และมีการเปลี่ยนแปลงไปสู่แนวคิดการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมากขึ้น

สำหรับประเทศไทย การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพ พ.ศ. 2545 ที่มีพื้นฐานอยู่บนแนวคิดการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดนั้น ได้ให้การช่วยเหลือในกรณีความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัยด้วย โดยในข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2549 ข้อ 5 ได้กำหนดไว้ว่า

“ข้อ 5 ความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ ที่จะเป็เหตุให้ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามข้อบังคับนี้ ให้รวมถึงเหตุสุดวิสัยในระบบการรักษาพยาบาล แต่มิใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตามสภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานทั่วไป”

แต่ตามมาตรา 5 และ 6 ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ได้บัญญัติไว้ว่า

“มาตรา 5 ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ

มาตรา 6 บทบัญญัติในมาตรา 5 มิให้ใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(2) ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(3) ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้วไม่มีผลกระทบต่อการใช้ชีวิตตามปกติ”

ดังนั้น ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย ซึ่งเป็นเหตุการณ์หรือความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่ไม่อาจป้องกันหรือหลีกเลี่ยงได้ แม้บุคลากรทางการแพทย์จะได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร หรือปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว จึงเข้าข่ายเว้นการมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยในข้อ (2) ดังนั้น หากเกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย ผู้เสียหายจึงไม่ได้รับการช่วยเหลือหรือการชดเชยใดๆ

ยกตัวอย่างกรณีเหตุสุดวิสัยที่ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพ พ.ศ. 2545 กรณีมารดาของผู้ยื่นคำร้องเข้ารับการรักษาที่โรงพยาบาลแห่งหนึ่งในจังหวัดพิจิตร เมื่อวันที่ 5 มีนาคม 2547 ด้วยอาการไข้ ไอ มีเสมหะ แพทย์วินิจฉัยว่าเป็นโรคหลอดลมอักเสบเฉียบพลัน (acute bronchitis) ได้รับการรักษาโดยให้ยาปฏิชีวนะกิน ต่อมาตรวจปัสสาวะพบเม็ดเลือดขาวในปัสสาวะ แพทย์ได้เพิ่มยาฉีดทางหลอดเลือดดำ ต่อมาเวลา 06.30 น. ของวันที่ 10 มีนาคม 2547 พยาบาลเวรได้ฉีดยาเข้าเส้นเลือดดำที่บริเวณข้อพับแขนขวาด้านในโดยตรง หลังฉีดยาผู้ป่วยมีอาการชาแขนขวา คลำชีพจรไม่ได้ แพทย์ให้การรักษาทางยา เวลา 21.00 น. แพทย์ได้ทำการเปิดเส้นเลือด แพทย์พบว่าผู้ป่วยมีหลอดเลือดแดงตีบตั้งแต่ข้อศอกลงไป ต่อมาวันที่ 11 มีนาคม 2547 ผู้ป่วยมีอาการแขนขาตึงตื้อรุนแรงชนิดเนื้อเยื่อไม่สามารถกลับมาทำงานตามปกติดังเดิมได้ แพทย์จึงพิจารณาผ่าตัดแขนท่อนล่าง อนุกรรมการฯ จังหวัดพิจิตร ได้วินิจฉัยว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความเสียหายจากการรักษาพยาบาล เนื่องจากการฉีดยาเข้าเส้นเลือดแล้วอาจมีอาการรั่วซึมบางส่วนทำให้เกิดการบวมของเนื้อเยื่อข้างๆ มีผลต่อเส้นเลือดแดงและเส้นประสาทที่อยู่ข้างๆ ทำให้ไปควบคุมการหดตัวของเส้นเลือดแดง และเกิดภาวะการหดเกร็งของเส้นเลือดรุนแรง ซึ่งถือเป็นเหตุสุดวิสัย ความเสียหายจัดอยู่ในประเภทสูญเสียอวัยวะตามข้อบังคับข้อ 5 (2) (ข้อบังคับเดิม พ.ศ. 2546) เห็นควรจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้เป็นเงินจำนวน 50,000 บาท (ห้าหมื่นบาทถ้วน)

จะเห็นได้ว่า หากร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... มีผลบังคับใช้กับผู้ป่วยในทุกระบบหลักประกันสุขภาพ ผู้เสียหายที่มีสิทธิหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าจากที่เคยได้รับการช่วยเหลือเบื้องต้นในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย ก็จะไม่ได้รับการช่วยเหลือใดๆ เลย

ตามความเห็นของผู้ศึกษา ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัยอย่างน้อยควรได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น เพื่อเยียวยาและบรรเทาความเดือดร้อนแก่ผู้เสียหายตามหลักศีลธรรม เช่นเดียวกับในต่างประเทศที่ใช้ระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด และแนวคิดการช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 ของไทยเนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจากเหตุสุดวิสัย เป็นเหตุการณ์ที่ไม่สามารถคาดการณ์ได้ว่าจะเกิดขึ้น และไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือป้องกันได้แม้จะได้มีการใช้ความระมัดระวังตามสมควรโดยการปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว

### 2.2.2 การให้บริการสาธารณสุขที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพ

กระบวนการรักษาพยาบาลที่ไม่ได้มาตรฐานวิชาชีพ บกพร่อง หรือละเลยไม่ทำสิ่งที่ควรทำ หากก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นโดยทั่วไปแล้วย่อมได้รับการชดเชยไม่ว่าจะมีการใช้กลไกการชดเชยในระบบใดก็ตาม แต่การบัญญัติคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ลงในกฎหมาย ดังที่

บัญญัติในมาตรา 6 ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ทำให้บุคลากรทางการแพทย์ส่วนใหญ่กังวลว่า หากคณะอนุกรรมการฯ พิจารณาตกลงจ่ายเงินค่าเสียหายทั้งสองประเภท คือเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยแก่ผู้เสียหายแล้ว หมายความว่า บุคลากรทางการแพทย์นั้นได้ให้การรักษาโดยผิดมาตรฐานวิชาชีพ ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น เข้าข่ายต้องโดนดำเนินคดีทางจริยธรรมโดยสภาวิชาชีพ นอกจากนี้ยังอาจเสี่ยงต่อการถูกฟ้องในคดีแพ่งและคดีอาญา เนื่องจากการพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ในทางรูปคดีแปลว่าผู้ให้บริการทางสาธารณสุขมีความผิดแล้ว เพราะถือได้ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นมิได้เกิดตามปกติธรรมดาของโรค สามารถหลีกเลี่ยงได้ และมีผลกระทบต่อ การดำรงชีวิตตามปกติ ซึ่งผู้เสียหายสามารถนำไปใช้ต่อสู้ในศาลได้ ซึ่งเป็นข้อกังวลเดียวกับเมื่อครั้งมีพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ที่มีคำว่า “การวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานทั่วไป” อยู่ในข้อ 5 ของข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2549 นอกจากนี้ แพทย์ยังคงมีความกังวลอีกว่าข้อมูลที่ใช้ขอรับการชดเชยจะเชื่อมโยงกับองค์กรวิชาชีพ ทำให้บุคลากรทางการแพทย์ถูกกลังโทษทางวิชาชีพได้ง่ายและมากขึ้น เนื่องจากปัจจุบันเรื่องที่ถูกร้องเรียนเข้าสู่สภาวิชาชีพและฟ้องร้องต่อศาลมากที่สุดคือเรื่องการไม่รักษามาตรฐานอยู่แล้ว

ในการประชุมที่จัดขึ้นโดยกระทรวงสาธารณสุขเพื่อปรึกษาหารือหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อรวบรวมประเด็นความเห็น/ข้อเสนอแนะต่อร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้มีการเสนอแก้ไขมาตรา 6 โดยตัดคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ออก<sup>174</sup> เป็นดังนี้

“มาตรา 6 บทบัญญัติในมาตรา 5 มิให้ใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้

- (1) ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น
- (2) ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุข
- (3) ความเสียหายที่ไม่มีผลกระทบต่อ การดำรงชีวิตตามปกติ”

โดยให้เหตุผลว่า เนื่องจากตามมาตรา 6 (1) และ (2) เดิมได้มีการกำหนดเรื่องมาตรฐานวิชาชีพเข้ามาเกี่ยวข้อง อาจเป็นการทำให้ต้องมีการพิสูจน์ถูกผิด ซึ่งเป็นการขัดแย้งกับมาตรา 5 จึงได้มีการเสนอให้ตัดคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ออก

<sup>174</sup> สำนักสถานพยาบาลและการประกอบโรคศิลปะ “ข้อสรุปประเด็นความเห็น/ข้อเสนอแนะต่อร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฯ ตามความเห็นร่วมของที่ประชุมวันที่ 12 ตุลาคม 2553 และวันที่ 15 ตุลาคม 2553” ค้นคืนวันที่ 25 มกราคม 2554 จาก <http://mrd-hss.moph.go.th/Admin/fileinformation/697.pdf>



ตารางที่ 4.3 กรณีความผิดที่เข้าสู่การพิจารณาของแพทยสภามากที่สุด พ.ศ. 2532 – 2551

กรณีความผิด	32-35	36-39	40-43	44-47	48-51	รวม
1. ไม่รักษามาตรฐาน	67	114	418	678	573	1,805
2. โฆษณาการประกอบวิชาชีพของตน	44	21	98	120	93	343
3. การปฏิบัติตนเกี่ยวกับสถานพยาบาล	4	28	51	89	116	286
4. ไม่คำนึงถึงความปลอดภัย สิ้นเปลือง	10	40	117	62	20	246
5. ดำรงตนไม่เคารพกฎหมาย	15	30	57	85	31	207
6. เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์วิชาชีพ	12	13	46	34	43	158
7. ออกใบรับรองเท็จ	18	22	47	54	22	130

ที่มา : สำนักงานเลขาธิการแพทยสภา 31 ธันวาคม 2551 (2552 : 7, 10)

ตารางที่ 4.4 การลงโทษคดีมีมูล แยกตามกรณีเรื่องร้องเรียนจาก 7 กรณีสูงสุด พ.ศ. 2535 – 2551

กรณีความผิด	การลงโทษ				
	ยกข้อกล่าวหา	ตัดเดือน	ภาคทัณฑ์	พักใช้	เพิกถอน
ไม่รักษามาตรฐาน	270	114	57	34	5
โฆษณากการประกอบวิชาชีพของตน	125	84	4	7	
การปฏิบัติตนเกี่ยวกับสถานพยาบาล	56	133	9	7	
ไม่คำนึงถึงความปลอดภัย สิ้นเปลือง	50	39	13	16	
ดำรงตนไม่เคารพกฎหมาย	35	41	29	19	1
เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์วิชาชีพ	21	22	19	12	2
ออกใบรับรองเท็จ	18	8	9	10	
นอกเหนือจาก 7 กรณี	68	70	45	14	2
รวมทุกกรณี	643	511	185	119	10

ที่มา : สำนักงานเลขาธิการแพทยสภา 31 ธันวาคม 2551 (2552 : 5)

สำหรับเรื่องมาตรฐานวิชาชีพในต่างประเทศ ประเทศนิวซีแลนด์ในอดีต มีการบัญญัติเกณฑ์ความผิดพลาดทางการแพทย์ (medical error) ไว้ในกฎหมายว่า หมายถึงเหตุที่เกิด

จากกรณีที่บุคลากรทางสุขภาพที่มีใบประกอบวิชาชีพ ผิดพลาดในการให้การรักษามาตรฐานหรือขาดทักษะที่สมควรจะมีในการทำการรักษานั้นๆ แต่ก็เกิดปัญหาขึ้นว่าในกรณีของอุบัติเหตุที่จะพิจารณาว่าเข้าเกณฑ์ความผิดพลาดทางการแพทย์หรือไม่นั้น ต้องอาศัยการพิสูจน์ตรวจสอบ ทำให้กระบวนการชดเชยช้ามากขึ้น ในปี 2005 จึงมีการเปลี่ยนแปลงเกณฑ์การชดเชยเป็นความเสียหายจากการรักษาพยาบาล (treatment injury) เพื่อกำจัดการพิสูจน์ความผิด ให้ความสำคัญคุ้มครองความเสียหายที่เกิดจากกระบวนการรักษา และรวมถึงอาการไม่พึงประสงค์ทั้งหมด ทั้งที่สามารถป้องกันได้และไม่สามารถป้องกันได้ ลดความสำคัญของกระบวนการรักษาพยาบาลที่ไม่ได้มาตรฐาน บกพร่องหรือละเลยไม่ทำสิ่งที่ควรทำลง เพื่อเพิ่มโอกาสให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยมากยิ่งขึ้น เพราะเมื่อเปรียบเทียบกับกรณชดเชยการบาดเจ็บจากอุบัติเหตุแบบอื่นๆ จะไม่มีการพิจารณาในข้อนี้เลย รวมทั้งยังเป็นข้อที่ทำให้ระบบยังผูกติดอยู่กับการหาคนผิด ซึ่งมักจะทำให้แพทย์ไม่ร่วมมือ ไม่ให้ข้อมูล และกระบวนการพิจารณาล่าช้าออกไป ส่วนการเชื่อมโยงกับองค์วิชาชีพนั้น แต่ก่อนความผิดพลาดทางการแพทย์ใดๆ ต้องถือเป็นความรับผิดชอบและต้องถูกรายงานต่อองค์กรที่ดูแลมาตรฐานวิชาชีพ ทำให้เกิดความไม่ไว้วางใจและเป็นปฏิปักษ์ระหว่างแพทย์และ ACC แต่หลังจากการปฏิรูป IPACA 2001 ในปี 2005 รายงานในลักษณะนี้ไม่มีอีกแล้ว มีการเน้นการส่งเสริมการเรียนรู้จากการเปิดเผยข้อผิดพลาดทางการแพทย์ ซึ่งขณะนี้ ACC จะรายงานให้หน่วยงานที่รับผิดชอบด้านความปลอดภัยของผู้ป่วยเพื่อเก็บข้อมูลเฉพาะในกรณีที่ความเสียหายจากการรักษาพยาบาลนั้นจะเป็นความเสี่ยงอันตรายต่อสาธารณะเท่านั้น

ส่วนในกลุ่มประเทศนอร์ดิกยังยึดติดกับคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ค่อนข้างมาก ถึงแม้ว่าจะไม่มีการบัญญัติไว้ในตัวกฎหมาย แต่เกณฑ์การพิจารณาโดยใช้ “หลักผู้เชี่ยวชาญที่มีประสบการณ์ (experienced specialist rule)” ที่การรักษาจะต้องได้มาตรฐานโดยเปรียบเทียบมาตรฐานการรักษาจากผู้เชี่ยวชาญเฉพาะในสาขานั้นๆ และความเสียหายเกิดจากความแตกต่างของวิธีการตรวจ การรักษา หรือการกระทำใดๆ ของผู้เชี่ยวชาญที่มีประสบการณ์ภายใต้สถานการณ์นั้น ซึ่งความเสียหายนั้นจะต้องไม่เกิดขึ้นในมือของผู้ปฏิบัติงานด้านสุขภาพหรือระบบสุขภาพที่ดีที่สุด แสดงให้เห็นถึงการพิจารณาถึงมาตรฐานวิชาชีพเป็นสำคัญ โดยเฉพาะในประเทศสวีเดน ถ้าสามารถพิสูจน์ได้ว่าการรักษาพยาบาลนั้นได้ทำไปโดยไม่ถูกต้องตามมาตรฐานวิชาชีพ หรือไม่ใช่วิธีที่ได้รับการยอมรับในวงการแพทย์ ความเสียหายที่เกิดขึ้นจะได้รับการชดเชยโดยไม่ต้องพิจารณาปัจจัยอื่นๆ อีก การพิจารณาว่าการรักษาพยาบาลนั้นได้ทำไปโดยไม่ถูกต้องตามมาตรฐานวิชาชีพ หรือมีความสมเหตุสมผลทางการแพทย์หรือไม่ จะพิจารณาจากสิ่งที่ควรจะเป็น ความจำเป็นของการรักษา และสภาวะของผู้ป่วยในขณะรับการรักษา

ยกตัวอย่างเช่น กรณีผู้ป่วยที่ได้รับการผ่าตัดเนื้องอกขนาดเล็กที่ไม่ใช่มะเร็งบริเวณข้อมือ เนื้องอกไม่ได้โตขึ้นและทำให้เกิดปัญหาเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ในระหว่างการผ่าตัด

เส้นประสาทที่ไปเลี้ยงเนื้องอกได้รับความเสียหาย ความเสียหายของเส้นประสาทก่อให้เกิดปัญหารุนแรงต่อผู้ป่วย กรณีนี้คณะกรรมการพิจารณาตัดสินว่า การกระทำดังกล่าวไม่เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพ และไม่สมเหตุสมผลทางการแพทย์ เนื่องจากผลประโยชน์จากการรักษาที่ได้ไม่คุ้มกับความเสียหายจากภาวะแทรกซ้อนที่จะเกิดขึ้น โดยเฉพาะความเสียหายของเส้นประสาท ผู้ป่วยจึงได้รับการชดเชย ถึงแม้การได้รับความเสียหายนั้นจะไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ด้วยวิธีการรักษาอื่นก็ตาม<sup>175</sup>

อีกตัวอย่างหนึ่งคือ กรณีผู้ป่วยได้รับการฉีดยาและตรวจทางรังสีหลังจากการผ่าตัดหัวใจ ในขณะที่ทำการฉีดยาเกิดลิ้มเลือดอุดตันส่งผลให้ตาบอดหนึ่งข้าง ลักษณะของการตรวจเช่นนี้ไม่มีความสมเหตุสมผลทางการแพทย์หากมองในมุมมองของผู้ป่วย ซึ่งจากสภาวะร่างกายของผู้ป่วยไม่มีความจำเป็นต้องทำ แต่แพทย์ทำเนื่องจากมีจุดประสงค์เพื่อการวิจัย ผู้ป่วยจึงได้รับการชดเชยถึงแม้ว่าภาวะแทรกซ้อนในการตรวจลักษณะนี้จะไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ด้วยวิธีปฏิบัติแบบอื่น<sup>176</sup>

ในเรื่องความเชื่อมโยงกับองค์กรวิชาชีพของกลุ่มประเทศนอร์ดิก การควบคุมทางวิชาชีพทั้งหมดจะแยกต่างหากจากระบบการชดเชย ทำให้เอื้อต่อการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับความผิดพลาดทางการแพทย์ที่เกิดขึ้น เพื่อนำไปสู่การแก้ปัญหาเชิงป้องกันหรือการจัดการกับความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้น เกิดความสัมพันธ์อันดีระหว่างบุคลากรทางการแพทย์และผู้เสียหาย ถึงแม้ว่าผู้ป่วยไม่จำเป็นต้องได้รับใบรับรองจากแพทย์ แต่ผู้ป่วยก็มักจะขอความเห็นจากแพทย์ว่าตนเองควรจะยื่นคำร้องหรือไม่ ยกตัวอย่างเช่น ในประเทศสวีเดน 60 - 80% ของเรื่องที่ยื่นขอรับการชดเชยจะได้รับการช่วยเหลือจากผู้ให้บริการ แต่ระบบการชดเชยนี้ก็ได้อำนาจระหว่างการชดเชยและความรับผิดชอบทางวิชาชีพ/วินัย ส่งผลต่อการเก็บรวบรวมข้อมูล และการใช้ข้อมูลภายใต้ระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด จากการพบความผิดหรือการผิดวินัยที่เกี่ยวกับบุคลากรทางการแพทย์

ตามความเห็นของผู้ศึกษาเห็นว่า อย่างไรก็ตามไม่ควรตัดคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ออก เนื่องจากตามหลักกฎหมายข้อยกเว้นควรต้องปรับใช้และตีความโดยเคร่งครัด ไม่เช่นนั้นหากไม่มีคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” อาจมีการตีความได้ว่า แม้จะเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น หรือความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุข ไม่ว่าจะทำตามมาตรฐานวิชาชีพหรือไม่ ก็เป็นข้อยกเว้นที่ไม่สามารถได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย เช่น หากเกิดกรณีดังตัวอย่างของประเทศสวีเดน ผู้ป่วยอาจจะไม่ได้รับการชดเชยเลย ถ้าไม่นำมาตรฐานวิชาชีพมาพิจารณาร่วมด้วย เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุข และเมื่อพิจารณาจากข้อมูลทางสถิติกรณีความผิดที่เข้าสู่การพิจารณาของแพทยสภามากที่สุด พ.ศ. 2532 - 2551 สถิติการร้องเรียนในเรื่องการไม่รักษามาตรฐานตั้งแต่ พ.ศ.

<sup>175</sup> Reg. no. 47/1976

<sup>176</sup> Reg. no. 24/1977

2548 - 2551 ซึ่งเริ่มมีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นในความเสียหายจากการรักษาพยาบาลตาม มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ตามข้อบังคับสำนักงาน หลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2549 ข้อ 5 ที่มีคำว่า “การวินิจฉัย และรักษาตามมาตรฐานทั่วไป” สถิติการร้องเรียนในเรื่องการไม่รักษามาตรฐานไม่เพิ่มขึ้น แต่กลับ ลดลง ทั้งๆ ที่มีคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุข ซึ่งประกอบด้วย ผู้แทนแพทยสภา ผู้แทนสภาการพยาบาล ผู้แทนทันตแพทยสภา ผู้แทนสภาเภสัชกรรม ผู้แทนสภา ทนายความ ฯลฯ มีอำนาจหน้าที่ในการแจ้งต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีการสืบสวนและวินิจฉัยชี้ ขาดข้อกล่าวหาหรือข้อกล่าวโทษผู้ประกอบการวิชาชีพทางด้านสาธารณสุขซึ่งอาจมีส่วนรับผิดชอบในการ กระทำผิดของหน่วยบริการ และให้มีการดำเนินการทางวินัยในกรณีที่ผู้กระทำผิดเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐ การบัญญัติคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ลงในกฎหมายจึงไม่น่าจะมีผลต่อการเพิ่มการร้องเรียนหรือการ ลงโทษทางวิชาชีพ อีกทั้งการที่ไม่มีคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” มาควบคุมการประกอบวิชาชีพใน กฎหมาย อาจทำให้บุคลากรทางการแพทย์ขาดความระมัดระวัง ไม่เคร่งครัดในการรักษามาตรฐาน วิชาชีพเพิ่มมากขึ้น ในเกณฑ์การพิจารณาจึงควรมีคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” อยู่ในกฎหมาย แต่ ต้องทำความเข้าใจในเบื้องต้นก่อนว่า คำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย เป็นเพียงแค่ หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเพื่อให้การชดเชยแก่ผู้เสียหายเท่านั้น คือ เมื่อเกิดความเสียหายจากการรับ บริการสาธารณสุข หากความเสียหายนั้นเกิดจากการให้บริการสาธารณสุขที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐาน วิชาชีพ ผู้เสียหายจะได้รับการชดเชยโดยไม่ต้องคำนึงว่าใครเป็นผู้กระทำผิดและผิดอย่างไร แต่อย่างไร ก็ตาม การควบคุมทางวิชาชีพทั้งหมดควรแยกต่างหากจากระบบการชดเชย เพื่อให้บุคลากรทางการแพทย์ทำงานอย่างสบายใจขึ้น เพราะหากมีความผิดพลาดเกิดขึ้น ผู้เสียหายจะได้รับการเยียวยาทันที ไม่ต้องมาฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายอย่างที่เป็นอย่างอยู่ในขณะนี้ เมื่อไม่จำเป็นต้องหาคนผิดหรือหาคนจ่าย ค่าชดเชย จะทำให้แพทย์และผู้ป่วยมีความสัมพันธ์ที่ดีขึ้น แต่ก็ไม่ควรตัดสิทธิของผู้เสียหายในการ ร้องเรียนต่อสภาวิชาชีพ หรือฟ้องเป็นคดีต่อศาลยุติธรรมในฐานะละเมิด เนื่องจากการใช้สิทธิทางศาล เป็นสิทธิพื้นฐานของประชาชนในฐานะที่เป็นพลเมืองไทย การตัดสิทธิผู้เสียหายในเรื่องนี้ จะขัดต่อ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในเรื่องการใช้สิทธิในกระบวนการยุติธรรม และหลักความเสมอภาค หลักการไม่เลือกปฏิบัติต่อบุคคล นอกจากนี้ ยังเป็นการช่วยควบคุมทางวิชาชีพ ทำให้แพทย์หรือ ผู้ให้บริการที่กระทำผิดจริงๆ ขาดความรับผิดชอบในการทำหน้าที่ หรือให้บริการได้ต่ำกว่ามาตรฐาน วิชาชีพ ยังคงมีความเสี่ยงต่อการถูกร้องเรียนและถูกลงโทษได้

แต่อย่างไรก็ตาม การเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายยังมีสิทธิในการฟ้องร้องต่อศาลนี้ มีผู้กังวลว่าอาจทำให้ผู้เสียหายที่ไม่สุจริตยังคงใช้กลไกศาลเป็นช่องทางหลักเช่นเดิม และใช้ระบบการ ชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดไปเอื้อต่อการใช้สิทธิทางศาลเพิ่มขึ้น ทำให้ผู้เสียหายได้รับเงินแล้วยัง

มีสิทธิฟ้องร้องต่อ ซึ่งร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... มาตรา 33 34 35 และ 36 ได้บัญญัติไว้ว่า หากผู้เสียหายยินยอมรับเงินชดเชย ให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายและผู้เสียหายทำสัญญาประนีประนอมยอมความ แต่หากผู้เสียหายไม่ตกลงยินยอมรับเงินชดเชย และได้ฟ้องคดีต่อศาล ให้สำนักงานยุติการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ โดยผู้เสียหายหรือทายาทไม่มีสิทธิ์ยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้อีก และกรณีผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาล โดยขอรับเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย ไม่ว่าจะขอรับเงินค่าเสียหายก่อนหรือหลังฟ้องคดี ก็ให้มีการพิจารณาเฉพาะเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทเท่านั้น และหากต่อมาศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้หักเงินช่วยเหลือเบื้องต้นออกจากค่าสินไหมทดแทนด้วย ซึ่งเป็นการแก้ปัญหาการขอรับการชดเชยที่ซ้ำซ้อน และป้องกันการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตของผู้เสียหาย

แต่ในเรื่องการเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายยังมีสิทธิในการฟ้องร้องต่อศาลนี้ ก็ยังมีความคิดเห็นของภาคส่วนต่างๆ ที่แตกต่างกัน ซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้<sup>177</sup>

1) ข้อสังเกตและความคิดเห็นเพิ่มเติมที่ได้จากการสัมมนาฯ รับฟังความคิดเห็นเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติฯ ที่จัดโดยกระทรวงสาธารณสุข มีประเด็นดังนี้

(1) ควรกำหนดให้เมื่อผู้เสียหายรับเงินชดเชยและมีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความแล้ว ควรมีการระบุในสัญญาประนีประนอมยอมความให้ยุติการฟ้องทั้งทางแพ่งและอาญา เนื่องจากผู้เสียหายมีทางเลือกในการฟ้องคดีแพ่งตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ซึ่งรวดเร็วกว่า

(2) ผลของการทำสัญญาประนีประนอมยอมความจะทำให้คดียุติได้จริงหรือไม่

(3) ในการทำสัญญาประนีประนอมยอมความไม่เป็นการยุติการฟ้องคดีอาญา จึงควรกำหนดให้กองทุนสามารถเข้าไปช่วยเหลือในด้านคดีในกรณีมีการฟ้องคดีอาญาได้ด้วย

2) ข้อสังเกตและความคิดเห็นของแพทยสภา เห็นว่า หากไม่สามารถยุติการฟ้องร้องทางอาญาได้ ย่อมไม่เป็นธรรม เพราะย่อมจะไม่สามารถแก้ไขปัญหาตามหลักการที่ต้องการให้ผู้ประกอบวิชาชีพได้ใช้ความรู้ความสามารถ และได้ใช้ศิลปะ รวมถึงคุณธรรมในการดูแลรักษาผู้ป่วย

<sup>177</sup> บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ประกอบร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... และร่างพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เรื่องเสร็จที่ 740 – 741/2552



ให้ครอบคลุมทุกมิติได้อย่างเต็มที่ ทั้งความรู้ ประสบการณ์ ตลอดจนด้านจิตใจ รวมไปถึงปัจจัยที่มีผลกระทบต่อด้านครอบครัวและสังคมของผู้ป่วย ที่แพทย์น่าจะให้คำแนะนำได้เป็นอย่างดี

3) ข้อสังเกตและความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เห็นว่าการกำหนดให้มีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความเพื่อระงับมูลละเมิดซึ่งเกิดขึ้นจากการที่ผู้เสียหายตกลงยินยอมรับเงินชดเชยหรือเกิดจากการไกล่เกลี่ยประนีประนอมระหว่างผู้เสียหายกับผู้ให้บริการสาธารณสุขที่เกี่ยวข้องกับความเสียหาย จะมีผลในทางปฏิบัติทำให้การฟ้องคดีแพ่งในมูลละเมิดลดลงได้ ส่วนการระบุในสัญญาประนีประนอมยอมความให้เป็นการตัดสิทธิฟ้องคดีอาญานั้น ไม่สามารถทำได้และขัดต่อหลักกฎหมายทั่วไป อีกทั้งสัญญาประนีประนอมยอมความเป็นเพียงสัญญาทางแพ่งซึ่งมีผลเป็นการระงับมูลหนี้เดิมคือมูลละเมิดเท่านั้น แต่เพื่อแก้ปัญหาข้อขัดข้องที่ผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสาธารณสุขวิตกกังวล จึงได้กำหนดให้ในกรณีที่ผู้ให้บริการสาธารณสุขถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญารัฐธรรมนูญกระทำการโดยประมาทเกี่ยวเนื่องกับการให้บริการสาธารณสุข ให้ศาลนำข้อเท็จจริงต่างๆ ของจำเลยเกี่ยวกับประวัติ พฤติการณ์แห่งคดี มาตรฐานทางวิชาชีพ การบรรเทาผลร้ายแห่งคดี การรู้สำนึกในความผิด การชดเชยเยียวยาความเสียหาย และการที่ผู้เสียหายไม่ตั้งใจให้จำเลยได้รับโทษ ตลอดจนเหตุผลอื่นอันสมควร มาพิจารณาลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น หรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้

4) ข้อสังเกตและความเห็นของสำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เห็นว่า ไม่ควรเบี่ยงเบนเจตนารมณ์ของกฎหมายไปเพื่อการคุ้มครองผู้ให้บริการสาธารณสุขให้พ้นจากความรับผิดตามกฎหมายอื่น โดยการกำหนดขั้นตอนในการพิจารณาลงโทษของศาลกรณีผู้ให้บริการสาธารณสุขถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดอาญา ทั้งที่ร่างพระราชบัญญัตินี้มีใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและไม่ใช้กฎหมายที่มุ่งใช้บังคับต่อการพิจารณาคดีของศาล ทุกวิชาชีพควรอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันไม่ควรมีการยกเว้นเฉพาะวิชาชีพใดวิชาชีพหนึ่ง

ตามความเห็นของผู้ศึกษา เห็นว่า การฟ้องร้องทั้งทางแพ่งและทางอาญาเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญที่ประชาชนมี ดังนั้นจึงไม่สามารถตัดสิทธิผู้เสียหายในการนำคดีขึ้นสู่ศาลได้ ซึ่งหากมีการตัดสิทธิดังกล่าวข้างต้น จะมีมาตรการใดรับประกันได้ว่าเงินที่ได้รับเพื่อชดเชยความเสียหายมีจำนวนที่เหมาะสมและได้สัดส่วนกับความเสียหายที่ได้รับจริง จึงอาจนำหลักการของกฎหมายที่มีลักษณะที่ใกล้เคียงกัน คือ มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ที่ถึงแม้ผู้เสียหายจะได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นไปแล้ว แต่ก็ไม่ได้ตัดสิทธิผู้เสียหายในการฟ้องร้องคดีแพ่งและคดีอาญาต่อไป และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2535 มาตรา 22 ที่กำหนดให้การได้รับชดเชยค่าเสียหายเบื้องต้นตามมาตรา 20 ไม่ได้ตัดสิทธิผู้ประสบภัยที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพิ่มเติมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่อย่างไรก็ตาม การฟ้องคดีในศาลนั้น ควรจะทำได้ก็ต่อเมื่อสิ้นสุดการพิจารณาตามร่างพระราชบัญญัติแล้วผู้เสียหายไม่ได้รับ

การชดเชย หรือไม่พอใจในจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยที่คณะกรรมการฯ พิจารณาเท่านั้น ไม่สามารถทำการร้องขอการชดเชยตามกฎหมายนี้คู่ขนานไปกับการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในศาลได้ ตามลักษณะของประเทศที่มีกลไกการชดเชยในระบบประกันสังคมร่วมกับการใช้กลไกศาล และประเทศที่มีการชดเชยโดยการใช้กลไกศาล ซึ่งหากผู้ให้บริการสาธารณสุขกระทำละเมิดจริง และศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ยังมีปัญหาว่าควรกำหนดให้กองทุนจะต้องจ่ายเงินค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาแทนผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือไม่ เพราะหากกำหนดให้กองทุนจะต้องจ่ายแทนในทุกกรณี แม้จะมีข้อดีในแง่ที่ว่าผู้ให้บริการสาธารณสุขได้รับความคุ้มครอง และเป็นการจูงใจให้เข้าสู่ระบบของกองทุนมากยิ่งขึ้น แต่ก็มีข้อเสียตรงที่อาจเป็นช่องทางให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขเลือกที่จะไม่สู้คดี เพราะถึงแม้จะแพ้คดี ไม่ว่าจะอย่างไร กองทุนก็ต้องเข้ามาช่วยจ่ายแทนอยู่แล้ว ซึ่งอาจทำให้กองทุนต้องรับภาระหนักเกินไป และอาจส่งผลกระทบต่อสภาพคล่องทางการเงินของกองทุนได้ ดังนั้น จึงควรเปิดช่องให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการที่จะไปพิจารณาออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์ว่า กรณีใดที่กองทุนควรจ่ายค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาแทนผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือไม่ จำนวนเท่าใด

### **2.2.3 ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ**

ระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในหลายประเทศ มีการกำหนดเกณฑ์ระดับความรุนแรงของความเสียหายที่จะได้รับการชดเชยเฉพาะในกรณีที่เกิดจากเหตุสุดวิสัย เพื่อที่จะลดความครอบคลุมการชดเชยให้กับความเสียหายที่ไม่รุนแรง ลดค่าใช้จ่ายด้านการบริหารจัดการ และเพื่อสะท้อนข้อเท็จจริงที่ว่า วิธีการบำบัดรักษาใดๆ ทางการแพทย์ล้วนมีความเสี่ยงด้วยกันทั้งสิ้น

ในระบบการชดเชยของนิวซีแลนด์ก่อนการปฏิรูปในปี 2005 ความรุนแรงของความเสียหายที่จะได้รับการชดเชยที่อยู่ในกลุ่มที่มีสาเหตุจากเหตุสุดวิสัย (medical mishap) จะต้องมีลักษณะคือ 1) การบาดเจ็บหรือความเสียหายนั้นต้องทำให้เกิดการพักรักษาตัวตั้งแต่ 28 วันหรือนานกว่า 2) ผู้เสียหายต้องพักรักษาในโรงพยาบาล 14 วันหรือนานกว่า และ 3) ทำให้ผู้เสียหายเสียชีวิต อย่างไรก็ตาม เกณฑ์เรื่องระดับความรุนแรงของความเสียหายนี้ จะไม่นำมาใช้พิจารณากับกรณีความเสียหายที่เกิดจากความผิดพลาดทางการแพทย์ (medical errors) แต่หลังจากการปฏิรูป ได้มีการเปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์การพิจารณา โดยไม่คำนึงถึงความรุนแรงของความเสียหาย แต่ต้องเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลที่ไม่ใช่สิ่งที่จำเป็นจะต้องเกิดขึ้น หรือเป็นผลธรรมชาติของการรักษา โดยพิจารณาจากสภาพแวดล้อมของการรักษา รวมถึงสภาวะทางสุขภาพที่แฝงอยู่ในขณะที่ทำการรักษา และความรู้ทางการแพทย์ในขณะนั้น เป็นการลดการให้ความสำคัญกับการพิจารณาความรุนแรงจากที่เกณฑ์เหตุสุดวิสัยเดิมได้กำหนดไว้ ส่วนในกลุ่มประเทศนอร์ดิก จะไม่ชดเชยในความ

เสียหายเล็กน้อย (insignificant injuries) แม้ว่าจะเข้าเกณฑ์อย่างอื่น ตัวอย่างของความเสียหายเล็กน้อย เช่น เกิดอาการเจ็บปวดและทุกข์ทรมานเพียงเล็กน้อย ไม่มีความพิการถาวร ไม่มีการบาดเจ็บที่เกี่ยวข้องกับความสวยงาม และมีการกำหนดมูลค่าความเสียหายที่น้อยที่สุดที่จะสามารถเรียกร้องการชดเชยได้

ส่วนในประเทศไทย ตามข้อ 6 ของข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2549 ออกตามความในมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ได้กำหนดประเภทของความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาล คือ เสียชีวิตหรือทุพพลภาพอย่างถาวร สูญเสียอวัยวะหรือพิการ และการบาดเจ็บหรือเจ็บป่วยต่อเนื่อง ซึ่งความเสียหายทั้งหมดดังกล่าว ย่อมมีผลต่อการดำรงชีวิตตามปกติทั้งสิ้น ดังนั้น ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้วไม่มีผลกระทบต่อ การดำรงชีวิตตามปกติ จึงไม่ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ส่วนตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... นั้นไม่ได้รับการชดเชยอยู่แล้ว เนื่องจากมีการระบุในกฎหมายชัดเจน โดยเป็นข้อยกเว้นการมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยตามมาตรา 6

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่าหากความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อ การดำรงชีวิตตามปกติ นั้น เกิดจากความผิดพลาดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการ สมควรจะได้รับการชดเชยหรือไม่ เนื่องจากกรณีดังกล่าว หากพิจารณาตามหลักเกณฑ์ของมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 และร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ผู้เสียหายจะไม่ได้รับการเยียวยาเลย แต่หากนำไปฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล ความเสียหายดังกล่าวจะได้รับการชดเชยเนื่องจากเป็นความเสียหายที่เกิดจากมูลละเมิด ทำให้ผู้เสียหายไม่มีทางเลือกอื่นนอกจากการดำเนินคดีในศาล ดังนั้น การกำหนดให้ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อ การดำรงชีวิตตามปกติ เป็นข้อยกเว้นของการมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ควรกำหนดเฉพาะในกรณีที่เป็นความเสียหายจากเหตุสุดวิสัย แต่หากเกิดจากความผิดพลาด หรือประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการ ผู้เสียหายก็สมควรได้รับการชดเชย

### 2.3 องค์ประกอบของผู้ทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัย

ตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ได้กำหนดให้มีการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น และคณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยไว้ในมาตรา 12 โดยคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข และด้านการคุ้มครอง

ผู้บริโภคนั้น ด้านละหนึ่งคน และผู้แทนสถานพยาบาลและผู้แทนผู้รับบริการสาธารณสุข ฝ่ายละหนึ่งคน และคณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชย ประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านสังคมสงเคราะห์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข ด้านการฟื้นฟูสมรรถภาพและด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ด้านละหนึ่งคน ซึ่งจากการที่มีสัดส่วนของวิชาชีพแพทย์ค่อนข้างน้อย ทางกลุ่มแพทย์จึงได้เสนอให้คณะอนุกรรมการทั้งสอง ควรมีสัดส่วนเท่ากันระหว่างผู้ประกอบวิชาชีพและผู้เสียหาย เนื่องจากในการพิจารณาว่าความเสียหายนั้นเป็นความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขหรือไม่ หรือการพิจารณาข้อยกเว้นการได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยในมาตรา 6 ว่าเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้นหรือไม่ หรือไม่สามารถหลีกเลี่ยงจากการให้บริการสาธารณสุข ตามมาตรฐานวิชาชีพนั้น ผู้ที่จะให้ความเห็นได้อย่างถูกต้องคือผู้ประกอบวิชาชีพ สัดส่วนของคณะอนุกรรมการจึงควรมีผู้ประกอบวิชาชีพมากกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมาย และควรมีสัดส่วนใกล้เคียงกับคณะอนุกรรมการพิจารณาวินิจฉัยคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ประกอบกับข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข ในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2549 ข้อ 9 คือประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิในพื้นที่ไม่น้อยกว่า 3 คน ตัวแทนหน่วยบริการ และตัวแทนประชาชนผู้ใช้บริการฝ่ายละเท่าๆ กัน<sup>178</sup>

ซึ่งในเรื่องสัดส่วนของคณะอนุกรรมการพิจารณานี้ มีความคิดเห็นจากกลุ่มเครือข่ายภาคประชาชนผู้มีสิทธิเข้าชื่อเสนอกฎหมาย เห็นว่า องค์ประกอบของคณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยควรกำหนดไว้ตามร่างเดิม (ร่างมาตรา 13 เดิม ให้มีคณะอนุกรรมการพิจารณาคำร้องขอรับเงินชดเชย จำนวน 5 - 7 คน ประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข ด้านสังคมศาสตร์ จำนวนสามคน ผู้แทนสถานพยาบาลและผู้แทนผู้รับบริการ ฝ่ายละเท่าๆ กัน และให้มีคณะอนุกรรมการประเมินค่าชดเชยความเสียหาย จำนวน 5 - 7 คน อย่างน้อยประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิด้านเศรษฐศาสตร์ ด้านสังคมศาสตร์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข ด้านคนพิการ ด้านคุ้มครองสิทธิผู้บริโภค ซึ่งคล้ายกับประเทศสวีเดน) เนื่องจากองค์ประกอบของคณะอนุกรรมการตามร่างมาตรา 12 ที่ผ่านการพิจารณาได้แก้ไขให้มีสัดส่วนของผู้ประกอบวิชาชีพเพิ่มขึ้น ซึ่งจะทำให้เกิดปัญหาในการพิจารณาความเสียหายและทำให้ผู้เสียหายไม่ได้รับการช่วยเหลือเบื้องต้นตามสิทธิในกฎหมาย เหมือนดังเช่นการปฏิบัติงานของคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานการบริการ

<sup>178</sup> สำนักสถานพยาบาลและการประกอบโรคศิลปะ “ข้อสรุปประเด็นความเห็น/ข้อเสนอแนะต่อร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฯ ตามความเห็นร่วมของที่ประชุมวันที่ 12 ตุลาคม 2553 และวันที่ 15 ตุลาคม 2553” ค้นคืนวันที่ 25 มกราคม 2554 จาก <http://mrd-hss.moph.go.th/Admin/fileinformation/697.pdf>



สาธารณสุข ตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ซึ่งองค์ประกอบของคณะกรรมการ ประกอบด้วยผู้ประกอบวิชาชีพเป็นจำนวนมาก<sup>179</sup>

นอกจากนี้ จากประสบการณ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ยังพบปัญหาความไม่สม่ำเสมอหรือไม่มีมาตรฐานในการวินิจฉัยเพื่อตัดสินการจ่ายเงิน อาจเนื่องมาจากระบบการพิจารณาตัดสินที่ให้มีคณะกรรมการในระดับจังหวัดทุกจังหวัด องค์ประกอบของคณะกรรมการมาจากระบบตัวแทนฝ่ายต่างๆ ที่มีการเปลี่ยนตัวเป็นระยะๆ โดยมีวาระคราวละ 2 ปี ทำให้การพิจารณาตัดสินมีความหลากหลายของมาตรฐานหรือเกณฑ์ที่ใช้สูง

ในต่างประเทศ เช่น ประเทศนิวซีแลนด์ อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา ผู้พิจารณาวินิจฉัยคำร้องจะเป็นผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์หรือเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้และประสบการณ์ทางด้านการแพทย์ทั้งหมด ส่วนในกลุ่มประเทศนอร์ดิก ถึงแม้คณะกรรมการพิจารณาจะไม่ใช่มุมมองผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์ทั้งหมด แต่สัดส่วนของผู้ประกอบวิชาชีพค่อนข้างสูง เช่น ในประเทศเดนมาร์ก คณะกรรมการประกันผู้ป่วย (Patient Insurance Board : PIB) ซึ่งมีจำนวนทั้งหมด 8 คน จะเป็นผู้เชี่ยวชาญทางวิทยาศาสตร์การแพทย์ 2 คน และในประเทศฟินแลนด์ คณะกรรมการความเสียหายของผู้ป่วย (Patients Injury Board) ประกอบด้วยสมาชิกจำนวน 8 คน จะเป็นแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ 2 คน และผู้ประกอบวิชาชีพสุขภาพอื่นๆ ไม่น้อยกว่า 1 คน

ตามความเห็นของผู้ศึกษาเห็นว่า ถึงแม้ว่าคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น และคณะกรรมการประเมินเงินชดเชยในร่างมาตรา 12 จะมีสัดส่วนของผู้ประกอบวิชาชีพอย่างไรก็ตาม แต่ผู้ที่ทำหน้าที่พิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นตรงตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในร่างมาตรา 5 หรือเข้าข่ายยกเว้นตามร่างมาตรา 6 หรือไม่ ควรเป็นผู้ที่มีความรู้ความชำนาญทางด้านการแพทย์ เนื่องจากการพิจารณาความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขค่อนข้างมีความซับซ้อน ผู้พิจารณาควรมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกลไกการเกิดโรค การดำเนินไปของโรค การวินิจฉัยและการบำบัดรักษาที่ถูกต้อง รวมทั้งภาวะแทรกซ้อนต่างๆ ที่อาจเกิดขึ้น ซึ่งเป็นความรู้ทางด้านวิชาชีพเฉพาะทั้งหมด หากคณะกรรมการไม่มีความรู้ความชำนาญทางด้านวิชาชีพอย่างเพียงพอ อาจทำให้ผลการพิจารณาผิดพลาดได้ และควรมีการลดความหลากหลายของคณะกรรมการเพื่อให้การพิจารณามีมาตรฐานเดียวกันมากขึ้น

<sup>179</sup> บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ประกอบร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... และร่างพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เรื่องเสร็จที่ 740 – 741/2552



## บทที่ 5

### สรุปการวิจัย อภิปรายผล และข้อเสนอแนะ

#### 1. บทสรุป

ปัจจุบันสังคมไทยมีความตื่นตัวในเรื่องปัญหาความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขมากขึ้น เพราะเริ่มมีการฟ้องศาลเพื่อเรียกร้องให้มีการชดเชยความเสียหาย และสื่อมวลชนก็นิยมเผยแพร่ข่าวนี้กันอย่างกว้างขวาง ซึ่งสาเหตุของการฟ้องร้องที่เพิ่มขึ้นอย่างมากมานี้ น่าจะมาจากการที่ผู้ป่วยได้รับทราบและตระหนักถึงสิทธิของตนเองในฐานะที่เป็นผู้บริโภคทางด้านบริการสุขภาพมากขึ้น ดังที่บัญญัติไว้ในกฎหมายหลายฉบับและคำประกาศสิทธิผู้ป่วย นอกจากนี้สภาพสังคมและความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยมีการเปลี่ยนแปลงไป จากในอดีตที่ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยอยู่ในลักษณะของการเห็นว่าแพทย์เป็นผู้มีบุญคุณ ช่วยให้พ้นจากโรคร้ายไข้เจ็บที่เป็นอยู่ แต่ในปัจจุบันวิชาชีพแพทย์ถูกดึงเข้าสู่ระบบธุรกิจมากขึ้น การเปิดคลินิกของแพทย์ การให้บริการจากโรงพยาบาลเอกชนในเชิงธุรกิจ ซึ่งมีจุดมุ่งหมายคือผลกำไร ทั้งหมดนี้มีส่วนทำให้รูปแบบความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยเปลี่ยนแปลงไปสู่การให้บริการในเชิงพาณิชย์ระหว่างผู้ให้บริการและผู้ซื้อบริการ เสมือนสินค้าและบริการต่างๆ ไป เมื่อผลการรักษาไม่เป็นไปตามที่คาดหวังหรือมีผลเสียเกิดขึ้นไม่ว่าจะเนื่องมาจากสาเหตุใด ความเห็นอกเห็นใจหรือให้อภัยจากผู้ป่วยหรือญาติของผู้ป่วยย่อมมีน้อยลง นำมาซึ่งกรณีร้องเรียนที่เพิ่มมากขึ้น

ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ป่วยจากการรับบริการสาธารณสุข เป็นสิ่งที่สร้างความสูญเสียให้แก่ทั้งผู้ป่วย ญาติ ผู้ให้บริการ และระบบบริการสุขภาพของประเทศ ซึ่งเป็นสิ่งที่ไม่ควรจะเกิดขึ้น แต่บางครั้งอาจจะไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ เนื่องจากความเสียหายที่เกิดจากความบกพร่องหรือความผิดพลาดทางการแพทย์ เป็นความเสียหายที่สามารถเกิดขึ้นได้เป็นปกติ และเป็นธรรมชาติของวงการแพทย์ แม้แต่ในประเทศพัฒนาแล้วที่มีระบบการแพทย์ทันสมัยมากก็สามารถเกิดความเสียหายได้ เพราะหัตถการและการดูแลแต่ละอย่างมีความเสี่ยงอยู่เสมอเพียงแต่น้อยต่างกันไป ซึ่งนานาชาติต่างยอมรับว่าความเสียหายในการรับบริการทางการแพทย์เป็นสิ่งที่มิได้อยู่จริง และความผิดพลาดทางการแพทย์จำนวนมากที่เกิดขึ้นไม่จำเป็นต้องเป็นความผิดพลาดหรือความบกพร่องของบุคคล ปัญหาส่วนใหญ่เป็นปัญหาของระบบหรือเป็นปัญหาเชิงระบบ

ที่ผ่านมา เมื่อเกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขขึ้น รูปแบบในการร้องเรียนมี 3 รูปแบบ คือ

- 1) การร้องเรียนอย่างไม่เป็นทางการต่อโรงพยาบาลที่ให้บริการ จะมีการตกลงประนีประนอมยอมความกันในระดับโรงพยาบาล โดยผู้เสียหายจะได้รับการชดเชยในระดับที่ไม่เหมาะสมนัก
- 2) การร้องเรียนอย่างเป็นทางการ โดยผ่านองค์กรที่ไม่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย เช่น สภานายความ มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค หน่วยงานผู้ซื้อบริการ สื่อมวลชน เป็นต้น และ/หรือ
- 3) การร้องเรียนอย่างเป็นทางการ โดยผ่านหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายโดยตรง คือ ศาล และสภาวิชาชีพ เพื่อจัดการความรับผิดชอบทางละเมิดและทางอาญา และความรับผิดชอบทางจริยธรรมทางการแพทย์

ถึงแม้ว่าการร้องเรียนโดยผ่านหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย หรือการใช้กลไกทางกฎหมายนั้นจะมีตรรกะพื้นฐานว่า การถูกฟ้องร้องและการที่ต้องรับผิดชอบต่อค่าใช้จ่ายที่อาจจะเกิดขึ้นจากการถูกฟ้องจะเป็นแรงจูงใจ ทำให้บุคลากรทางการแพทย์เกิดความระมัดระวังและเน้นความปลอดภัยในการให้บริการมากขึ้น แต่การฟ้องร้องเป็นระบบที่ทำลายความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างแพทย์และผู้ป่วย ก่อให้เกิดการเผชิญหน้า นำไปสู่ความแปลกแยก หดความไว้วางใจที่แพทย์และผู้ป่วยมีให้กัน และยังทำให้แพทย์ปกปิดข้อมูล และการขาดความจริงใจในการเผชิญหน้ากับความผิดพลาด ยิ่งไปกว่านั้น โอกาสที่ผู้ฟ้องร้องจะได้รับเงินชดเชยยังมีน้อยมาก หรือหากจะได้รับการชดเชยก็ต้องผ่านช่วงเวลาแห่งความเครียด ความทุกข์ทรมานจากกระบวนการทางกฎหมาย เนื่องจากผู้ฟ้องต้องแบกรับภาระในการพิสูจน์ ซึ่งการพิสูจน์สาเหตุของความเสียหายทำได้ยาก ทำให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยล่าช้า ไม่เป็นธรรม หรืออาจไม่ได้เลย เพราะไม่สามารถหาหลักฐาน หรือพยานที่เป็นผู้เชี่ยวชาญเพื่อยืนยันความผิดพลาดดังกล่าวได้ ศาลก็ไม่มีความรู้ความเข้าใจในข้อพิพาทเนื่องจากเป็นเรื่องของวิชาชีพเฉพาะ มีค่าใช้จ่ายสูง และยังไม่มีการกำหนดมาตรฐานการชดเชยค่าเสียหายที่ชัดเจน ผู้ที่เข้าถึงระบบการร้องเรียนส่วนใหญ่เป็นชนชั้นกลางหรือสูงกว่า และมีคนรู้จักที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับหน่วยงานดังกล่าว ผู้บริโภคทั่วไปโดยเฉพาะที่มีฐานะยากจนจะเข้าถึงกลไกในการจัดการความรับผิดชอบนี้ได้ยาก อีกทั้งยังส่งผลกระทบต่อฐานะทางการเงินการคลังของสุขภาพทั้งระบบ นอกจากนี้การฟ้องร้องยังก่อให้เกิดวัฒนธรรมการตำหนิ ซึ่งปิดกั้นผู้ให้บริการจากการยอมรับและเปิดเผยความผิดพลาดอย่างตรงไปตรงมา การเรียนรู้จากความผิดพลาดเหล่านั้นอันจะนำไปสู่การแก้ปัญหาเชิงระบบจึงไม่เกิดขึ้น เนื่องจากมาตรการทางกฎหมายมีธรรมชาติเป็นกระบวนการเชิงลงโทษ และการลงโทษ และเพ่งไปที่ความผิดของตัวบุคคล

หลายประเทศที่เผชิญสถานการณ์เช่นนี้มาก่อนได้พยายามคิดค้นกลไกหรือระบบเพิ่มเติมเพื่อนำมาใช้ควบคู่ไปกับระบบกฎหมาย โดยมุ่งให้เกิดการแก้ปัญหาที่ต้นเหตุในเชิงป้องกันมากกว่าการลงโทษ และหาแนวทางในการปรับปรุงระบบที่เกี่ยวข้องไปพร้อมกันด้วย โดยการสร้างระบบเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความผิดพลาดนั้นก่อน บนแนวคิดของ “การชดเชยความเสียหายโดยไม่

ต้องพิสูจน์ความผิด” (no - fault based compensation scheme) ซึ่งแตกต่างไปจากการชดเชยโดยใช้กลไกการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายทางศาล ที่ยื่นอยู่บนหลักการที่แตกต่างกันคือหาความผิดและคนผิดให้ได้ก่อนแล้วจึงนำมาสู่การชดเชย ซึ่งระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดนี้ เป็นระบบการชดเชยที่เน้นการหาสาเหตุมากกว่าผู้กระทำผิด เป็นระบบที่ไม่เน้นการเพ่งโทษ แต่เน้นที่ปัญหาของระบบ ไม่ใช่เน้นที่ปัญหาของบุคคล เป็นระบบที่ถูกมองว่าจะช่วยแก้ปัญหาความผิดพลาดทางการแพทย์ที่ง่ายและเร็วกว่า โดยทำให้ผู้เสียหายสามารถได้รับการชดเชยโดยไม่จำเป็นต้องผ่านกระบวนการทางศาลที่ล่าช้า ในระบบนี้ผู้ร้องขอการชดเชยต้องแสดงหรือพิสูจน์ว่า ความผิดพลาดของบริการทางการแพทย์คือสาเหตุของความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยไม่ต้องสนใจว่าใครคือผู้ทำผิดและผิดอย่างไร เป็นระบบที่ใช้แนวทางเชิงบวกที่พยายามสร้างความปลอดภัยให้กับผู้ป่วย เป็นแนวทางในการสร้างมาตรฐานในการรักษาพยาบาลของสถานพยาบาลให้มีความระมัดระวังในการดูแลรักษาพยาบาลผู้ป่วยให้ดีขึ้น และสร้างความมั่นใจให้แก่ผู้ป่วยได้มากขึ้น

ในต่างประเทศที่มีการใช้ระบบการชดเชยความเสียหายจากบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด สามารถแบ่งรูปแบบได้เป็น 3 ลักษณะ คือ

- 1) กลไกการชดเชยในระบบประกันสังคม (สวัสดิการสังคม) และตัดสิทธิทางศาล เป็นกลไกการชดเชยความเสียหายแบบเต็มรูปแบบโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิด
- 2) กลไกการชดเชยในระบบประกันสังคมร่วมกับการใช้กลไกศาล มีกลไกการชดเชยก่อนศาลโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิด และหากผู้เสียหายไม่พอใจการแก้ไขเยียวยา ผู้เสียหายยังคงมีสิทธิในการนำข้อโต้แย้งดังกล่าวขึ้นสู่การวินิจฉัยโดยศาลได้
- 3) การชดเชยโดยใช้กลไกศาล มีการใช้หลักกฎหมายทั่วไปเป็นกลไกในการอำนวยความสะดวกเกี่ยวกับความเสียหายจากบริการสาธารณสุขได้ ในขณะที่เดียวกันได้เสริมกลไกการชดเชยความเสียหายจากบริการสาธารณสุขโดยใช้แนวคิดการไม่พิสูจน์ความผิดในปัญหาเฉพาะกลุ่ม

ข้อดีของระบบการไม่พิสูจน์ความผิดเมื่อเปรียบเทียบกับกลไกศาล ได้แก่ ระบบความยุติธรรมของการชดเชยที่สามารถเข้าถึงระบบได้ง่าย ระบบที่เปิดเผยและมีความโปร่งใสขึ้น ผู้ป่วยสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้ง่ายขึ้น มีช่องทางการใช้สิทธิในการที่จะตำหนิหรือแสดงความไม่พอใจ มีการชดเชยที่รวดเร็ว มีต้นทุนการบริหารที่ถูกกว่าแต่การได้รับเงินชดเชยของผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายจะมากกว่า ระบบจึงมีอิทธิพลต่อการตัดสินใจของผู้เสียหายในการที่จะแสวงหาการชดเชยจากระบบเดิม สามารถกระจายความเสี่ยงจากผู้มีส่วนได้เสียทางสังคม ได้แก่ รัฐบาล ผู้ให้บริการ และสถานพยาบาล และผู้ป่วย หรือบริษัทยาและเครื่องมือแพทย์ ทำให้ปริมาณเงินทุนในการชดเชยมีความเพียงพอและมีประสิทธิภาพ มีการพัฒนาคุณภาพบริการ ผู้ให้บริการและสถานพยาบาลได้รับภูมิคุ้มกันความเสี่ยง เกิดแรงจูงใจในการปรับปรุงคุณภาพและมาตรฐานเพิ่มขึ้น มีความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้ป่วยหรือชุมชนกับผู้ให้บริการ มีการแนะนำช่วยเหลือและให้คำแนะนำในการเรียกร้อง

ค่าชดเชยโดยผู้ให้บริการ ผู้ให้คำปรึกษาผู้ป่วย และผู้ทำงานด้านสังคม ผู้ให้บริการมีความเต็มใจที่จะบันทึกรายงานความผิดพลาดมากขึ้น ทำให้การรายงานความเสียหายมีความสมบูรณ์

ในทางกลับกัน ข้อเสียของระบบดังกล่าว ได้แก่ แนวโน้มการร้องเรียนในระยะแรกเพิ่มมากขึ้น มีเรื่องร้องเรียนวินัยแพทย์เพิ่มขึ้น และอาจจะไปเอื้อต่อการใช้สิทธิทางศาลเพิ่มขึ้นด้วย อาจเกิดผลกระทบทางลบต่อการพัฒนาคุณภาพบริการ ทำให้ผู้ให้บริการหรือสถานพยาบาลละเลยหรือไม่ตระหนักเรื่องคุณภาพและมาตรฐานในการบริการสาธารณสุขและก่อให้เกิดการละเมิดได้ง่ายขึ้น ในเชิงสังคม จะเกิดความไม่เสมอภาคจากการเลือกปฏิบัติระหว่างเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขกับเหยื่อผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการอื่นๆ การชดเชยที่ครอบคลุมค่าเสียหายที่มีใช้ทางเศรษฐกิจโดยไม่กำหนดเพดานขั้นสูงไว้จะทำให้ระบบใหม่มีต้นทุนต่อหัวต่อรายได้ประชากรสูง และอาจสูงกว่าระบบศาล และเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศที่มีระบบกฎหมายว่าด้วยละเมิดด้วยกันแล้ว ระบบใหม่ยังคงมีการให้บริการที่ต่ำกว่ามาตรฐานและมีอัตราการเกิดความผิดพลาดจากการรักษาไม่แตกต่างกัน นอกจากนี้ การเยียวยาความเสียหายจะเกิดผลสัมฤทธิ์ได้ดีขึ้นอยู่กับพันธะในการจ่ายเงินสมทบของผู้ให้บริการและสถานพยาบาล หรือบริษัทยาหรือเครื่องมือแพทย์

สำหรับการนำระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาใช้กับการชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์ในประเทศไทย ปรากฏเป็นครั้งแรกในมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ให้ความช่วยเหลือเบื้องต้นเฉพาะผู้รับบริการที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้กับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (สปสช.) และเข้าไปใช้บริการ ณ สถานพยาบาลหรือหน่วยบริการที่อยู่ในเครือข่ายบริการของ สปสช. แล้วได้รับความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์นั้น โดยระบุให้เงินไม่เกินร้อยละ 1 สำหรับเป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้ได้รับความเสียหาย แต่กองทุนนี้ครอบคลุมเฉพาะผู้ป่วยในระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเท่านั้น วงเงินชดเชยก็ค่อนข้างน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับความสูญเสียของผู้ป่วย ในขณะที่จึงมีความพยายามผลักดันร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ที่ครอบคลุมผู้ป่วยทุกระบบ ต้องการให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยรวดเร็วและเป็นธรรม และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข แต่จากประสบการณ์การช่วยเหลือเบื้องต้นในความเสียหายจากการรักษาพยาบาลตามมาตรา 41 ที่กำหนดเกณฑ์ในการพิจารณาในข้อ 5 ของข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2549 ivaว่า ความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ ที่จะ เป็นเหตุให้ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามข้อบังคับนี้ ให้รวมถึงเหตุสุดวิสัยในระบบการรักษาพยาบาล แต่มิใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตาม



สภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานทั่วไป พบปัญหาว่าหลักเกณฑ์การพิจารณายังมีแนวโน้มของการพิสูจน์ความผิด มีความไม่สม่ำเสมอหรือไม่มีมาตรฐานในการวินิจฉัยเพื่อตัดสินการช่วยเหลือ รวมถึงเหตุผลที่คณะกรรมการใช้ในการตัดสินที่ยังมีความคลุมเครือ มีการระมัดระวังผลกระทบต่อผู้ที่เกี่ยวข้อง เช่น มีการหลีกเลี่ยงการใช้คำ หรือใช้คำว่า “เหตุสุดวิสัย” ภาวะความเสียหายแบบเดียวกันอาจจะถูกตัดสินว่าชดเชยหรือไม่ชดเชย มีการโต้แย้งในเรื่องการคิดมูลค่าความเสียหายจากผู้ป่วยและญาติ และมีความหลากหลายในการตัดสินใจของกรรมการย่อยในแต่ละพื้นที่ในแต่ละจังหวัด ซึ่งน่าจะนำไปสู่ปัญหาความไม่เป็นธรรม

ในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ได้กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยไว้ในมาตรา 5 และมาตรา 6 โดยให้ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด แต่มีข้อยกเว้นว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ และความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้วไม่มีผลกระทบต่อการใช้ชีวิตตามปกติ ไม่สามารถขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยได้ ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวเมื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์และประสบการณ์การช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 ของพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 แนวทางการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นหรือเงินชดเชยในลักษณะเดียวกัน และหลักเกณฑ์การชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์ในต่างประเทศ จะพบข้อสังเกตหลายประการ ดังนี้

1) ในเรื่องสิทธิที่จะได้รับในการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนั้น การช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 เป็นเพียงแค่งินที่ช่วยเหลือเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนในเบื้องต้นเท่านั้น เป็นการช่วยเหลือเพื่อมนุษยธรรม ไม่ใช่การชดเชยทั้งหมด โดยกำหนดอัตราการจ่ายเป็นเพดานสูงสุดตามความเสียหายแต่ละประเภท ซึ่งยังไม่เป็นธรรมเมื่อเปรียบเทียบกับความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง ส่วนร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ที่มีวัตถุประสงค์ให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ได้รับการแก้ไขเยียวยาอย่างรวดเร็วและเป็นธรรม ได้มีการแบ่งการชดเชยออกเป็น 2 ส่วน ส่วนแรกคือเงินช่วยเหลือเบื้องต้น และส่วนที่สองคือเงินชดเชย แต่ยังไม่มีการกำหนดความหมายของคำว่าเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยที่ชัดเจน อาจทำให้เกิดข้อข้องใจความไม่เข้าใจ หรือสงสัยในความเป็นธรรมของจำนวนเงินที่ผู้เสียหายจะได้รับจากการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขได้ ส่วนการพิจารณาจ่ายเงินชดเชยที่มีการกำหนดให้ใช้หลักการเกี่ยวกับการชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ถึงแม้จะเป็นการชดเชยที่ใกล้เคียงกับความเสียหายจริงและเป็น



ธรรมมากกว่า และมีลักษณะเดียวกับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในกลุ่มประเทศนอร์ดิก ที่การชดเชยจะถูกกำหนดโดยอ้างอิงจากหลักการชดเชยความเสียหายที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด แต่การกำหนดว่าการพิจารณาจ่ายเงินชดเชยจะใช้หลักการเกี่ยวกับการชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น มีความหมายค่อนข้างกว้าง และไม่มีกำหนดเพดานของการชดเชย จึงอาจเกิดปัญหาในเรื่องขอบเขตของการชดเชย ซึ่งอาจทำให้กองทุนต้องรับภาระหนักเกินไป และอาจส่งผลกระทบต่อสภาพคล่องทางการเงินของกองทุนได้

2) ในเรื่องเกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย พบข้อสังเกตในประเด็นต่างๆ ดังนี้

(1) ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัยจากเดิมในมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 จะได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2549 ข้อ 5 ซึ่งจำนวนเงินขึ้นอยู่กับประเภทของความเสียหายที่ระบุไว้ในข้อ 6 แต่จากหลักเกณฑ์ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย จะไม่ได้รับทั้งเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย เนื่องจากความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย เป็นเหตุการณ์หรือความเสียหายที่ไม่อาจป้องกันหรือหลีกเลี่ยงได้ แม้บุคลากรทางการแพทย์จะได้อาศัยความระมัดระวังตามสมควร หรือปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว แต่อย่างไรก็ตามความเสียหายนั้น จะต้องไม่ใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว หรือเหตุการณ์หรือผลข้างเคียงที่ไม่พึงประสงค์ที่เกิดได้โดยทั่วไป ซึ่งตรงกับข้อยกเว้นที่บัญญัติไว้ในมาตรา 6 (2) คือ ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ ในต่างประเทศที่ใช้ระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิด หากเกิดกรณีเช่นนี้ส่วนใหญ่จะได้รับการชดเชย ยกเว้นในประเทศสวีเดน ที่กรณีการรักษาเป็นไปตามมาตรฐานแล้ว แม้ว่าจะเกิดความเสียหายรุนแรงเพียงใดก็ จะไม่ได้รับการชดเชย

(2) การบัญญัติคำว่า “การวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานทั่วไป” ไว้ในข้อบังคับฯ ข้อ 5 ประกอบกับมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 และการบัญญัติคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ในมาตรา 6 ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ทำให้แพทย์ส่วนใหญ่กังวลว่า หากคณะอนุกรรมการพิจารณาตกลงจ่ายเงินหมายความว่า แพทย์ได้ให้การรักษาโดยผิดมาตรฐานวิชาชีพ ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น เข้าข่ายต้องโดนดำเนินคดีจริยธรรมโดยสภาวิชาชีพ นอกจากนี้แพทย์ยังอาจเสี่ยงต่อการถูกฟ้องในคดีแพ่งและคดีอาญา ทางกลุ่มแพทย์จึงมีการเสนอให้แก้ไขมาตรา 6 โดยตัดคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ออก ซึ่ง

จากการศึกษาในต่างประเทศยังคงมีแนวทางปฏิบัติที่ต่างกัน คือ ในประเทศนิวซีแลนด์ได้มีการลดความสำคัญของกระบวนการรักษาพยาบาลที่ไม่ได้มาตรฐาน บกพร่องหรือละเลยไม่ทำสิ่งที่ควรทำลง เพื่อเพิ่มโอกาสให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยมากยิ่งขึ้น ส่วนในกลุ่มประเทศนอร์ดิกยังยึดติดกับคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ค่อนข้างมาก การรักษาจะต้องได้มาตรฐานโดยเปรียบเทียบกับมาตรฐานการรักษาจากผู้เชี่ยวชาญเฉพาะในสาขานั้นๆ ซึ่งการใช้มาตรฐานของผู้เชี่ยวชาญเป็นการใช้มาตรฐานที่สูงทำให้ผู้ป่วยมีโอกาสได้รับการชดเชยมากขึ้น แต่ไม่ว่าจะเป็นแนวทางใด จุดประสงค์หลักก็คือต้องการให้ผู้ป่วยมีโอกาสได้รับการชดเชยมากขึ้น ไม่ใช่การพิสูจน์ความผิด

(3) ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ ส่วนใหญ่จะไม่ได้มีการชดเชย โดยในมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 กำหนดให้มีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นเฉพาะกรณีเสียชีวิตหรือทุพพลภาพอย่างถาวร สูญเสียอวัยวะหรือพิการ และบาดเจ็บหรือเจ็บป่วยต่อเนื่อง และร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... กำหนดเป็นข้อยกเว้นในการได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยอย่างชัดเจนในมาตรา 6 (3) จึงมีข้อสังเกตว่าหากความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ นั้น เกิดจากความผิดพลาดหรือประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการ สมควรจะได้มีการชดเชยหรือไม่ ซึ่งในต่างประเทศส่วนใหญ่จะมีการกำหนดเกณฑ์ระดับความรุนแรงของความเสียหายที่จะได้รับการชดเชยเฉพาะในกรณีที่เกิดจากเหตุสุดวิสัย ยกเว้นในประเทศนิวซีแลนด์ที่การชดเชยจะไม่คำนึงถึงความรุนแรงของความเสียหาย แต่จะชดเชยความเสียหายในทุกกรณีที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลที่ไม่ใช่สิ่งที่จำเป็นต้องเกิดขึ้น หรือเป็นผลธรรมดาของการรักษา

3) ในเรื่ององค์ประกอบผู้ทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัย ตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ได้กำหนดให้มีการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น และคณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยไว้ในมาตรา 12 ซึ่งจากการที่มีสัดส่วนของผู้ประกอบวิชาชีพค่อนข้างน้อย ทางกลุ่มแพทย์จึงได้เสนอให้คณะอนุกรรมการทั้งสอง ควรมีสัดส่วนเท่ากันระหว่างผู้ประกอบวิชาชีพและผู้เสียหาย เนื่องจากในการพิจารณาว่าความเสียหายนั้นเป็นความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขหรือไม่ หรือการพิจารณาข้อยกเว้นการได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยในมาตรา 6 ว่าเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรค นั้นหรือไม่ หรือไม่สามารถหลีกเลี่ยงจากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพนั้น ผู้ที่จะให้ความเห็นได้อย่างถูกต้องคือผู้ประกอบวิชาชีพ สัดส่วนของคณะอนุกรรมการจึงควรมีผู้ประกอบวิชาชีพมากกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมาย และควรมีลักษณะใกล้เคียงกับคณะอนุกรรมการพิจารณาวินิจฉัยคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ประกอบกับข้อบังคับฯ ข้อ 9 คือ ประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิในพื้นที่ไม่น้อยกว่า

3 คน ตัวแทนหน่วยบริการ และตัวแทนประชาชนผู้ใช้บริการฝ่ายละเท่าๆ กัน ซึ่งในต่างประเทศ ผู้พิจารณาวินิจฉัยคำร้องจะเป็นผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์หรือเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้และประสบการณ์ ทางด้านการแพทย์ หรือแม้จะไม่ใช่ผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์ทั้งหมด แต่ก็มีสัดส่วนของผู้ประกอบวิชาชีพที่ค่อนข้างสูง นอกจากนี้ จากประสบการณ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ตามมาตรา 41 ของพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ยังพบปัญหาความไม่ สม่่าเสมอหรือไม่มีมาตรฐานในการวินิจฉัยเพื่อตัดสินใจจ่ายเงิน อาจเนื่องมาจากกระบวนการพิจารณา ตัดสินที่ให้มีคณะกรรมการในระดับจังหวัดทุกจังหวัด องค์ประกอบของคณะกรรมการมาจากระบบ ตัวแทนฝ่ายต่างๆ ที่มีการเปลี่ยนตัวเป็นระยะๆ ทำให้การพิจารณาตัดสินมีความหลากหลายของ มาตรฐานหรือเกณฑ์ที่ใช้สูง

จากข้อสังเกตดังกล่าวข้างต้น สามารถนำมาปรับปรุงแก้ไขและพัฒนาหลักเกณฑ์การ พิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับ บริการสาธารณสุข พ.ศ. .... เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของร่างกฎหมายที่ต้องการให้ผู้ได้รับความ เสียหายจากบริการสาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยรวดเร็วและเป็นธรรม และเสริมสร้าง ความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข ซึ่งจะได้มีการนำเสนอในส่วนข้อเสนอแนะ ต่อไป

## 2. ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาหลักเกณฑ์การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยในร่าง พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ข้อบังคับสำนักงาน หลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2549 ตามมาตรา 41 ของ พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 แนวทางการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นหรือ เงินชดเชยในลักษณะเดียวกัน เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 พระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 และหลักเกณฑ์การชดเชยความเสียหายจาก บริการทางการแพทย์ในต่างประเทศ สามารถนำมาปรับปรุงแก้ไขและพัฒนาหลักเกณฑ์การพิจารณา จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการ สาธารณสุข พ.ศ. .... เพื่อให้ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขทุกคน ไม่ว่าจะมีความพิการหรือทุพพิกัด จะใช้บริการสาธารณสุขในสถานบริการของรัฐหรือเอกชน ได้รับการชดเชยอย่างรวดเร็ว เป็น ธรรม และเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข ดังนี้

## 2.1 ลิขสิทธิ์ที่ได้รับในการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

2.1.1 การชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ที่มีเจตนารมณ์ให้ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยรวดเร็ว ควรมีลักษณะเช่นเดียวกับการจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 คือ เมื่อผู้เสียหายได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ไม่ว่าจะเกิดจากสาเหตุใดก็ตาม ผู้เสียหายควรได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นก่อนทันที เพื่อให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยาและบรรเทาความเดือดร้อนอย่างรวดเร็วและทันทั่วถึงที่ ลดแรงกดดันแก่ทุกฝ่ายและช่วยบรรเทาความขัดแย้งที่เกิดขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนั้น จะต้องไม่ใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว หรือเหตุการณ์หรือผลข้างเคียงที่ไม่พึงประสงค์ที่เกิดได้โดยทั่วไป ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพ

2.1.2 ควรมีการกำหนดนิยามความหมายของเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยให้ชัดเจน เพื่อให้ผู้เสียหายได้ทราบว่าเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้การช่วยเหลือในส่วนใด มีอะไรบ้าง และเงินชดเชยให้การชดเชยในความเสียหายอะไรบ้าง เพื่อให้เกิดความชัดเจนและความเข้าใจที่ตรงกันถึงถ้อยคำที่ใช้ในกฎหมายทั้งในส่วนผู้เสียหายและคณะอนุกรรมการพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย โดยอาจกำหนดเป็นนิยามศัพท์ในมาตรา 3 โดยกำหนดให้

“เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” หมายความว่า เงินจากกองทุนเพื่อใช้จ่ายเป็นค่ารักษาพยาบาล ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล ค่าปลงศพ ค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการจัดการศพ รวมทั้งค่าใช้จ่ายที่จำเป็นอย่างอื่น เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนในเบื้องต้นให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายที่เกิดจากการรับบริการสาธารณสุข ทั้งนี้ ตามรายการและจำนวนเงินที่กำหนดในกฎกระทรวง

“เงินชดเชย” หมายถึง ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการรักษาพยาบาล รวมทั้งค่าฟื้นฟูสมรรถภาพทางร่างกายและจิตใจ ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ ค่าชดเชยในกรณีพิการหรือทุพพลภาพ ค่าชดเชยความเสียหายต่อจิตใจ ค่าชดเชยในกรณีถึงแก่ความตาย ค่าชดเชยการขาดรายได้ อุปการะกรณีถึงแก่ความตายและมีทายาทที่จะต้องอุปการะเลี้ยงดู ค่าชดเชยเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน ทั้งนี้ ตามรายการและจำนวนเงินที่กำหนดในกฎกระทรวง

2.1.3 ลักษณะของการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น เพื่อให้มีการเยียวยาเบื้องต้นที่สะดวกและรวดเร็ว ควรมีลักษณะเช่นเดียวกับการจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นตามกฎกระทรวงกำหนดความเสียหายที่จะให้ได้รับค่าเสียหายเบื้องต้น จำนวนเงินค่าเสียหายเบื้องต้น การร้องขอรับและการจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้น พ.ศ. 2552 ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ



พ.ศ. 2535 ที่มีกำหนดความเสียหายที่จะให้ได้รับค่าเสียหายเบื้องต้น โดยจำนวนค่าเสียหายเบื้องต้นที่ได้รับจะเป็นค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจริง แต่ไม่เกินเพดานสูงสุดที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งผู้เสียหายเพียงแคื่อยื่นหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหาย และคณะอนุกรรมการก็เพียงแต่พิจารณาว่าความเสียหายนั้นตรงตามเกณฑ์ที่จะได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นหรือไม่ หากผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นก็ให้คณะอนุกรรมการจ่ายเงินตามหลักฐานที่ผู้เสียหายได้นำมายื่นคำร้องตามจำนวนที่กฎหมายกำหนด เป็นการลดข้อโต้แย้งในเรื่องการคิดมูลค่าความเสียหายจากผู้ป่วยและญาติได้

2.1.4 การจ่ายเงินชดเชย ควรกำหนดประเภทของค่าเสียหายที่ผู้เสียหายจะได้รับจำนวนเงินสูงสุดของค่าเสียหายแต่ละประเภท และกำหนดจำนวนเงินสูงสุดที่ผู้เสียหายจะได้รับในแต่ละราย เพื่อลดภาระของกองทุนและสามารถประมาณการงบประมาณล่วงหน้าของกองทุนได้ เพราะหากมีการประเมินจำนวนเงินชดเชยโดยใช้หลักการชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยไม่มีเพดานแล้ว อาจทำให้กองทุนต้องรับภาระหนักเกินไป และอาจส่งผลกระทบต่อสภาพคล่องทางการเงินของกองทุนได้ ส่วนจะกำหนดจำนวนเงินค่าเสียหายแต่ละประเภทเป็นเท่าใดเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมนั้น คงต้องมีการคำนวณทางเศรษฐศาสตร์อีกครั้งหนึ่ง

## 2.2 เกณฑ์การวินิจฉัยเพื่อให้การชดเชย

2.2.1 ควรมีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นในกรณีได้รับความเสียหายจากบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย เพื่อเยียวยาและบรรเทาความเดือดร้อนแก่ผู้เสียหาย เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจากเหตุสุดวิสัย เป็นเหตุการณ์หรือความเสียหายที่ไม่อาจป้องกันหรือหลีกเลี่ยงได้ แม้บุคลากรทางการแพทย์จะได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร หรือปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว แต่การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นในกรณีเหตุสุดวิสัยนี้ ควรจำกัดเฉพาะความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ เช่น มีความพิการถาวร ทุพพลภาพ เสียโฉม เป็นต้น ซึ่งการให้ความคุ้มครองในเหตุสุดวิสัย ที่เป็นความเสียหายที่ไม่อาจป้องกันหรือหลีกเลี่ยงได้และมีความรุนแรงนี้ เป็นการใช้กรอบแนวคิดเรื่องความเป็นธรรมมาตัดสินด้วย ส่วนความเสียหายจากบริการสาธารณสุขที่เป็นเหตุสุดวิสัย แต่ไม่มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ ถึงแม้จะไม่มี การให้ความช่วยเหลือ แต่ผู้ให้บริการควรมีการอธิบายถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ทำความเข้าใจกับผู้เสียหาย และทำการแก้ไขโดยเร็วและมีประสิทธิภาพ

2.2.2 การบัญญัติคำว่า “มาตรฐานวิชาชีพ” ลงในกฎหมายควรเป็นเพียงแค่หลักเกณฑ์ในการพิจารณาจ่ายเงินชดเชย ไม่ใช่การพิสูจน์เพื่อลงโทษผู้กระทำผิดมาตรฐานวิชาชีพ กล่าวคือ หากผู้เสียหายได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจากผู้ให้บริการที่ไม่ได้ทำตามมาตรฐานวิชาชีพ ผิดพลาด หรือประมาทเลินเล่อ ผู้เสียหายจะได้รับทั้งในส่วนของเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ไม่ว่าความเสียหายนั้นจะมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติหรือไม่ จึงควรมีการแก้ไขเกณฑ์การขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย โดยแยกเกณฑ์ในการจ่ายเงินแต่ละ



ส่วนนี้ออกจากกัน เพื่อแยกประเภทของความเสียหายว่า ความเสียหายแบบใดควรได้รับเฉพาะเงินช่วยเหลือเบื้องต้น หรือความเสียหายแบบใดควรได้รับทั้งเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ซึ่งจะเป็นการให้การชดเชยที่ครอบคลุมและเป็นธรรมมากกว่าการใช้เกณฑ์เดียวในการพิจารณาจ่ายเงินทั้งสองส่วนตามที่กำหนดในร่างพระราชบัญญัติฯ และสามารถชดเชยทั้งความเสียหายที่เกิดจากระบบและความเสียหายจากตัวบุคคล โดยการแยกเกณฑ์การขอรับการชดเชยจะแบ่งออกเป็น

1) ส่วนแรก คือ เงินช่วยเหลือเบื้องต้น ควรมีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิด โดยความเสียหายที่จะได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น มีดังต่อไปนี้

- (1) เป็นความเสียหายที่เกิดจากการรับบริการสาธารณสุข
- (2) ไม่ใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว หรือเหตุการณ์หรือผลข้างเคียงที่ไม่พึงประสงค์ที่เกิดได้โดยทั่วไป ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพ
- (3) เป็นความเสียหายจากเหตุสุดิวสัยในระบบบริการสาธารณสุขที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ

2) ส่วนที่สอง คือเงินชดเชย เงินส่วนนี้จะเป็นการชดเชยที่ต้องมีการค้นหาข้อเท็จจริงว่าความเสียหายที่เกิดจากการรับบริการสาธารณสุขนั้นตรงตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้หรือไม่ แต่ไม่ใช่เป็นกระบวนการพิสูจน์หาความผิด หรือหาผู้กระทำผิด โดยมีเกณฑ์ที่จะได้รับเงินชดเชย ดังนี้

- (1) ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพ
- (2) ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เกิดจากการจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการ

ยกตัวอย่างเช่น กรณีการแพ้ยารุนแรง เช่น Stevens - Johnson syndrome และ toxic epidermal necrolysis ที่ทำให้ผู้ป่วยตาบอดหรือเสียชีวิตได้ จะได้รับเฉพาะในส่วนของเงินช่วยเหลือเบื้องต้น แต่จะไม่ได้รับเงินชดเชย เนื่องจากการแพ้ยารุนแรงนี้เป็นเหตุสุดิวสัย เป็นเหตุการณ์หรือความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่ไม่อาจป้องกันหรือหลีกเลี่ยงได้ แม้บุคลากรทางการแพทย์จะได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร หรือปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว และไม่ใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว หรือเหตุการณ์หรือผลข้างเคียงที่ไม่พึงประสงค์ที่เกิดได้โดยทั่วไป แต่หากพบว่าผู้ให้การรักษามีความประมาทเลินเล่อ ไม่ได้ซักประวัติการแพ้ยาก่อนที่จะมีการสั่งจ่ายยาแล้วทำให้เกิดการแพ้ยารุนแรง ผู้เสียหายจะได้รับทั้งในส่วน of เงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย

2.2.3 การควบคุมทางวิชาชีพทั้งหมดควรแยกต่างหากจากระบบการชดเชย เพื่อให้บุคลากรทางการแพทย์ทำงานอย่างสบายใจขึ้น ทำให้แพทย์และผู้ป่วยมีความสัมพันธ์ที่ดีขึ้น แต่ไม่ควรตัดสิทธิของผู้เสียหายในการร้องเรียนต่อสภาวิชาชีพ หรือฟ้องเป็นคดีต่อศาลยุติธรรม เนื่องจากการใช้สิทธิทางศาลเป็นสิทธิพื้นฐานของประชาชนในฐานะที่เป็นพลเมืองไทย การตัดสิทธิผู้เสียหายในเรื่องนี้ จะขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นอกจากนี้ ยังเป็นการช่วยควบคุมทางวิชาชีพ ทำให้แพทย์หรือผู้ให้บริการที่กระทำผิดจริงๆ ขาดความรับผิดชอบในการทำหน้าที่ หรือให้บริการได้ต่ำกว่ามาตรฐานวิชาชีพ ยังคงมีความเสี่ยงต่อการถูกร้องเรียนและถูกลงโทษได้ แต่อย่างไรก็ตาม ไม่ควรให้ผู้เสียหายสามารถทำการร้องขอการชดเชยตามกฎหมายนี้คู่ขนานไปกับการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในศาลได้ ควรให้ผู้เสียหายมีสิทธิเลือกว่าจะขอรับการชดเชยตามระบบใด หากเลือกการชดเชยตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... นี้ ผู้เสียหายต้องรอให้ผลการพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยเสร็จสิ้นลงก่อน หากผู้เสียหายยินยอมรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายและผู้เสียหายทำสัญญาประนีประนอมยอมความ แต่หากผู้เสียหายไม่ได้รับการชดเชย หรือไม่เห็นด้วยกับจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยที่คณะกรรมการฯ หรือคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ได้วินิจฉัย จึงจะยื่นฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากศาลได้ หากศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ควรให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการที่จะไปพิจารณาออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์ว่า กรณีใดที่กองทุนควรจ่ายค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาแทนผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือไม่ จำนวนเท่าใด และให้หักเงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่ผู้เสียหายได้รับไปแล้วออกจากค่าสินไหมทดแทนด้วย ส่วนถ้าผู้เสียหายเลือกที่จะฟ้องร้องผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายเป็นคดีต่อศาลเลย ผู้เสียหายไม่ควรมียุติวิธีที่จะยื่นคำขอตามร่างพระราชบัญญัตินี้

### 2.3 องค์ประกอบของผู้ทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัย

2.3.1 ผู้ที่ทำหน้าที่พิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นตรงตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในร่างมาตรา 5 หรือเข้าช้อยกเว้นตามร่างมาตรา 6 หรือไม่ ควรเป็นผู้ที่มีความรู้ความชำนาญทางด้านการแพทย์ เนื่องจากการพิจารณาความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขค่อนข้างมีความซับซ้อน ผู้พิจารณาควรมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกลไกการเกิดโรค การดำเนินไปของโรค การวินิจฉัยและการบำบัดรักษาที่ถูกต้อง รวมทั้งภาวะแทรกซ้อนต่างๆ ที่อาจเกิดขึ้น ซึ่งเป็นความรู้ทางด้านวิชาชีพเฉพาะทั้งหมด นอกจากนี้ยังต้องมีความรู้ทั้งจริยธรรม วิชาชีพจากสภาวิชาชีพ และความรู้ทางวิชาการจากราชวิทยาลัยที่เกี่ยวข้อง หากคณะกรรมการไม่มีความรู้ในเรื่องดังกล่าวอย่างเพียงพอ อาจทำให้ผลการพิจารณาผิดพลาดได้ จึงควรมีการเพิ่มตัวแทนจากสภาวิชาชีพ และกรรมการจากราชวิทยาลัยที่เกี่ยวข้องเฉพาะสาขานั้นๆ หรืออาจมีการตั้งคณะกรรมการพิจารณาคำร้องว่าเข้าเกณฑ์

ความเสียหายตามที่กำหนดหรือไม่ ซึ่งประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์ทั้งหมด แยกออกมาต่างหาก และหากเป็นกรณีความเสียหายที่ซับซ้อนอาจมีการปรึกษาหรือขอความเห็นจากผู้เชี่ยวชาญภายนอกได้

2.3.2 สร้างมาตรฐานของคณะกรรมการ โดยให้มีความหลากหลายของผู้ทำหน้าที่ไม่น้อยลง จัดตั้งคณะกรรมการระดับเขตแทนระดับจังหวัด ให้มีคณะทำงานหรือผู้ปฏิบัติงานเต็มเวลา ทำหน้าที่เตรียมข้อมูลหลักฐานและการวินิจฉัยเบื้องต้นนำเข้าสู่คณะกรรมการ มีการเพิ่มวาระการดำรงตำแหน่งเพื่อให้มีการทำงานอย่างต่อเนื่องจนสะสมประสบการณ์มีความเชี่ยวชาญในการพิจารณา มีสร้างกรณีตัวอย่างการพิจารณา เพื่อการอธิบายหลักเกณฑ์การพิจารณา และเพื่อใช้อ้างอิงเป็นมาตรฐานในการพิจารณาครั้งต่อไป เหมือนกับระบบการพิจารณาคดีในศาล และมีความสม่ำเสมอในการอ้างอิงหลักเกณฑ์และกรณีตัวอย่าง

ถึงแม้การใช้ระบบการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดจะมีวัตถุประสงค์เพื่อเยียวยาผู้เสียหาย แต่ในขณะเดียวกันก็เพื่อลดความเดือดร้อนของผู้ให้บริการที่อาจต้องเข้าไปมีความเสี่ยงต่อการถูกฟ้องร้อง ซึ่งบางครั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ได้มีสาเหตุมาจากศักยภาพของบุคคลหรือความประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการแต่ประการใด จากประสบการณ์ของต่างประเทศพบว่า สาเหตุความเสียหายส่วนใหญ่มาจากความผิดพลาดของระบบหรือองค์กร ดังนั้น การแก้ไขหรือปรับปรุงระบบน่าจะเป็นทิศทางหลักของการป้องกันการเกิดความเสียหายได้ดีกว่า จึงควรมีการสร้างระบบป้องกันความเสียหายควบคู่ไปกับระบบการชดเชยความเสียหาย โดยสร้างระบบที่จะกระตุ้นให้มีการจัดการความรู้เกี่ยวกับความผิดพลาดทางการแพทย์ที่เกิดขึ้น เพื่อนำไปสู่การแก้ปัญหาเชิงป้องกัน หรือการจัดการกับความเสี่ยงได้ตรงจุด มีใช้มาตรการเชิงบวก เช่น กำหนดให้มีการจัดทำรายงานความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยไม่ระบุถึงผู้กระทำความผิด เพื่อให้ผู้ให้บริการทุกคนสามารถให้ข้อมูลตามความเป็นจริง โดยไม่ต้องวิตกกังวลว่าจะมีผลกระทบต่อประกอบวิชาชีพของตนเอง ข้อมูลที่ตรงไปตรงมาจะมีประโยชน์อย่างมากในการที่จะพัฒนามาตรการป้องกัน และพัฒนาระบบความปลอดภัยของผู้ป่วยในระยะยาวได้ มีการจัดรายงานหรือการศึกษาวิจัยในประเด็นที่เกี่ยวข้องและนำเสนอต่อสาธารณะอย่างต่อเนื่อง เพื่อสนับสนุนการเรียนรู้ระหว่างสถานพยาบาลกับประชาชนในการที่จะลดโอกาสที่จะเกิดความเสียหาย การสร้างระบบป้องกันความเสียหายโดยการรายงานและเปิดเผยสาเหตุแห่งการกระทำที่ผิดพลาดที่ก่อให้เกิดความเสียหายนี้ น่าจะเป็นมาตรการทางเลือกในการป้องกันการเกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่ดีที่สุด



ภาคผนวก

(สำเนา)

เลขที่รับ ๘/๒๕๕๓ วันที่ ๒๘ เม.ย. ๒๕๕๓

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร

ที่ นร ๐๕๐๓/๖๕๓๖

สำนักนายกรัฐมนตรี

ทำเนียบรัฐบาล กทม. ๑๐๓๐๐

๒๗ เมษายน ๒๕๕๓

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... และ  
ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....

กราบเรียน ประธานสภาผู้แทนราษฎร

สิ่งที่ส่งมาด้วย ร่างพระราชบัญญัติในเรื่องนี้ รวม ๒ ฉบับ

ด้วยคณะรัฐมนตรีได้ประชุมปรึกษาลงมติให้เสนอร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการ  
รับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... และร่างพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... รวม ๒ ฉบับ  
ต่อสภาผู้แทนราษฎร เป็นเรื่องด่วน

จึงขอเสนอร่างพระราชบัญญัติ รวม ๒ ฉบับดังกล่าว พร้อมด้วยบันทึกหลักการและเหตุผล  
และบันทึกวิเคราะห์สรุปสาระสำคัญ มาเพื่อขอได้โปรดนำเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณา ตามรัฐธรรมนูญ  
แห่งราชอาณาจักรไทยต่อไป

ขอแสดงความนับถืออย่างยิ่ง

(ลงชื่อ) อภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ

(นายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ)

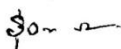
นายกรัฐมนตรี

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

โทร. ๐ ๒๒๔๐ ๙๐๐๐ ต่อ ๓๐๗

โทรสาร ๐ ๒๒๔๐ ๙๐๕๔

สำเนาถูกต้อง



(นางสาวรุ่งนภา ชินธิโชติ)

ผู้อำนวยการกลุ่มงานระเบียบวาระ

สำนักการประชุม

มาตี พิมพ์

๑๕/๖/๕๓

ตรวจ



บันทึกหลักการและเหตุผล  
ประกอบร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข  
พ.ศ. ....

---

หลักการ

ให้มีกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

เหตุผล

โดยที่ปัจจุบันความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขยังไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยาอย่างเป็นระบบให้ทันท่วงที ทำให้มีการฟ้องร้องผู้ให้บริการสาธารณสุขทั้งทางแพ่งและอาญา และทำให้ความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุขเปลี่ยนไปจากเดิม อันส่งผลร้ายมายังผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข ตลอดจนกระทบถึงการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุข รวมถึงระบบบริการสาธารณสุขด้วย สมควรจะได้แก้ปัญหาดังกล่าวเพื่อให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยรวดเร็วและเป็นธรรมโดยการจัดตั้งกองทุนเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ส่งเสริมให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข จัดให้มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข ทั้งให้ศาลอาจใช้ดุลพินิจในการลงโทษหรือไม่ลงโทษผู้ให้บริการสาธารณสุขในกรณีที่ถูกฟ้องคดีอาญาข้อหากระทำการโดยประมาทด้วย จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ร่าง  
พระราชบัญญัติ  
คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข  
พ.ศ. ....

.....  
.....  
.....

.....  
.....  
โดยที่เป็นการสมควรมีกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการ  
สาธารณสุข

พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ  
ของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๔๑ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติ  
ให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

.....  
.....

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการ  
รับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวัน  
นับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้  
“ผู้เสียหาย” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับความเสียหายจากการรับบริการ  
สาธารณสุขจากสถานพยาบาล

“สถานพยาบาล” หมายความว่า สถานพยาบาลตามกฎหมายว่าด้วย  
สถานพยาบาล สถานพยาบาลของรัฐ และของสภากาชาดไทย ทั้งนี้ ให้รวมถึงสถานบริการ  
สาธารณสุขตามที่คณะกรรมการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข  
ประกาศกำหนด

“บริการสาธารณสุข” หมายความว่า บริการด้านการแพทย์และสาธารณสุข ซึ่งได้แก่ การประกอบโรคศิลปะตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ การประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม การประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ การประกอบวิชาชีพทันตกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพทันตกรรม การประกอบวิชาชีพกายภาพบำบัดตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพกายภาพบำบัด การประกอบวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ การประกอบวิชาชีพเภสัชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเภสัชกรรม หรือการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุขอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด และให้รวมถึงการให้บริการอื่นที่เกี่ยวข้องตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

“กองทุน” หมายความว่า กองทุนสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

“สำนักงาน” หมายความว่า กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๔ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

#### หมวด ๑

#### การคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

มาตรา ๕ ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด

มาตรา ๖ บทบัญญัติในมาตรา ๕ มิให้ใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(๒) ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(๓) ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อชีวิตตามปกติ

ทั้งนี้ คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นได้



## หมวด ๒

## คณะกรรมการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

มาตรา ๗ ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข” ประกอบด้วย

- (๑) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขเป็นประธานกรรมการ
- (๒) ปลัดกระทรวงสาธารณสุข ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ อธิบดีกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ เลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และผู้อำนวยการสำนักงานงบประมาณ
- (๓) ผู้แทนสถานพยาบาล จำนวนสามคน
- (๔) ผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองสิทธิผู้บริโภค ด้านบริการสุขภาพ จำนวนสามคน
- (๕) ผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนห้าคนซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ที่มีความเชี่ยวชาญ ด้านเศรษฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ สื่อสารมวลชน สิทธิมนุษยชน และการเจรจาไกล่เกลี่ยสาธารณสุข ด้านละหนึ่งคน

การคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการตามวรรคหนึ่ง (๓) (๔) และ (๕) ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

ให้อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพเป็นกรรมการและเลขานุการ และให้อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของสำนักงานจำนวนไม่เกินสองคน เป็นผู้ช่วยเลขานุการ

มาตรา ๘ กรรมการตามมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๓) (๔) และ (๕) มีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละสี่ปี และอาจได้รับคัดเลือกหรือแต่งตั้งใหม่อีกได้ แต่จะดำรงตำแหน่งเกินกว่าสองวาระติดต่อกันไม่ได้

เมื่อครบกำหนดตามวาระในวรรคหนึ่ง หากยังมีได้มีการคัดเลือกหรือแต่งตั้งกรรมการขึ้นใหม่ ให้กรรมการซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระนั้นอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่ากรรมการซึ่งได้รับคัดเลือกหรือได้รับแต่งตั้งเข้ารับหน้าที่ แต่ต้องไม่เกินเก้าสิบวันนับแต่วันที่กรรมการพ้นจากตำแหน่งตามวาระนั้น

ในกรณีที่กรรมการตามวรรคหนึ่งพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระ ให้ดำเนินการคัดเลือกหรือแต่งตั้งกรรมการประเภทเดียวกันแทนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตำแหน่งกรรมการนั้นว่างลงและให้ผู้ที่ได้รับคัดเลือกหรือได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทนอยู่ในตำแหน่งเท่ากับวาระที่เหลืออยู่ของกรรมการซึ่งตนแทน

ในกรณีที่วาระของกรรมการที่พ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระเหลืออยู่ไม่ถึงเก้าสิบวัน จะไม่ดำเนินการคัดเลือกหรือแต่งตั้งกรรมการแทนตำแหน่งที่ว่างนั้นก็ได้ และในการนี้ให้คณะกรรมการประกอบด้วยกรรมการเท่าที่เหลืออยู่

มาตรา ๙ นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระตามมาตรา ๘ วรคหนึ่ง  
กรรมการตามมาตรา ๗ วรคหนึ่ง (๓) (๔) และ (๕) พ้นจากตำแหน่งเมื่อ

- (๑) ตาย
- (๒) ลาออก
- (๓) เป็นบุคคลล้มละลาย
- (๔) เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ
- (๕) ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่โทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
- (๖) รัฐมนตรีให้ออกเพราะบกพร่องหรือไม่สุจริตต่อหน้าที่ หรือหย่อนความสามารถ

มาตรา ๑๐ คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (๑) กำหนดนโยบายและมาตรการเพื่อคุ้มครองผู้เสียหาย พัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย และการสนับสนุนการไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข
- (๒) กำหนดประกาศการจ่ายเงินสมทบกองทุนตามมาตรา ๒๑
- (๓) กำหนดระเบียบการรับเงิน การจ่ายเงิน การเก็บรักษาเงิน และการบริหารกองทุนตามมาตรา ๒๓ รวมทั้งระเบียบเกี่ยวกับค่าพาหนะ ค่าเช่าที่พัก และค่าป่วยการตามมาตรา ๑๘ วรคสอง
- (๔) กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหายตามมาตรา ๒๕ ระเบียบการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๒๙ และระเบียบการจ่ายเงินชดเชยตามมาตรา ๓๒
- (๕) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการอุทธรณ์และวิธีพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๘ และมาตรา ๓๑
- (๖) กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการทำสัญญาประนีประนอมยอมความตามมาตรา ๓๓ และการดำเนินการไกล่เกลี่ย การทำสัญญาประนีประนอมยอมความ และค่าตอบแทนของผู้ไกล่เกลี่ยตามมาตรา ๓๙
- (๗) จัดประชุมรับฟังความเห็นของสถานพยาบาลและผู้รับบริการสาธารณสุข เพื่อรับทราบปัญหาข้อเสนอนะในการส่งเสริมและพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย รวมทั้งการไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข
- (๘) กำหนดนโยบายการบริหารงาน และให้ความเห็นชอบแผนการดำเนินงานของสำนักงาน
- (๙) จัดทำบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ยตามมาตรา ๓๙ โดยคัดเลือกจากบุคคลที่มีความรู้ความเข้าใจ หรือมีประสบการณ์เหมาะสมกับการทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสาธารณสุข



(๑๐) กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการสนับสนุนการใกล้เคียง และการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุขและพิจารณาอนุมัติเงินกองทุน เพื่อใช้จ่ายในการสนับสนุนกิจกรรมตามมาตรา ๔๓

(๑๑) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่พระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นกำหนดให้เป็น อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการหรือตามที่คณะรัฐมนตรีมอบหมาย

ในการปฏิบัติหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการอาจมอบหมายหรือมอบอำนาจ ให้สำนักงานเป็นผู้ดำเนินการแทนได้

มาตรา ๑๑ การประชุมคณะกรรมการ ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่า กึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมด จึงจะเป็นองค์ประชุม

ให้ประธานกรรมการเป็นประธานในที่ประชุม ถ้าประธานกรรมการไม่มาประชุม หรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้กรรมการที่มาประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุม การวินิจฉัยชี้ขาดของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่ง ในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากัน ให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่ง เป็นเสียงชี้ขาด

ในการประชุม ถ้ามีการพิจารณาเรื่องที่ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ใด มีส่วนได้เสีย ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้นั้นมีหน้าที่แจ้งให้คณะกรรมการทราบและมีสิทธิ เข้าชี้แจงข้อเท็จจริงหรือแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องนั้นแต่ไม่มีสิทธิเข้าร่วมประชุมและ ลงคะแนนเสียง

วิธีการประชุมและการมีส่วนได้เสียซึ่งประธานกรรมการหรือกรรมการมีหน้าที่ ต้องแจ้ง ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๑๒ คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ ตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามที่คณะกรรมการมอบหมาย ดังนี้

(๑) คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๒๗ ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข และด้านการคุ้มครอง ผู้บริโภค ด้านละหนึ่งคน และผู้แทนสถานพยาบาลและผู้แทนผู้รับบริการสาธารณสุข ฝ่ายละ หนึ่งคน

(๒) คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยตามมาตรา ๓๐ ประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านสังคมสงเคราะห์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข ด้านการฟื้นฟู สมรรถภาพ และด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ด้านละหนึ่งคน

(๓) คณะอนุกรรมการอื่น ๆ ตามที่เห็นสมควร

หลักเกณฑ์และวิธีการการได้มา วาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง และเขตพื้นที่รับผิดชอบของคณะอนุกรรมการตามวรรคหนึ่ง (๑) และ (๒) ให้เป็นไปตามที่ คณะกรรมการกำหนด

ประธานคณะกรรมการตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการแต่ละคณะเลือกกันเอง

ให้อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพหรือนายแพทย์สาธารณสุขจังหวัดที่อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพมอบหมายแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ในสำนักงานหรือเจ้าหน้าที่ในสำนักงานสาธารณสุขจังหวัด แล้วแต่กรณี เป็นฝ่ายเลขานุการ

ในการแต่งตั้งคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการอาจแต่งตั้งมากกว่าหนึ่งคณะก็ได้

ให้นำมาตรา ๑๑ มาใช้บังคับกับการประชุม วิธีการประชุม และการมีส่วนได้เสียของคณะกรรมการและอนุกรรมการโดยอนุโลม

มาตรา ๑๓ ให้มีคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้ง ประกอบด้วยประธานกรรมการหนึ่งคน และกรรมการอื่นซึ่งเป็นผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านการแพทย์ และสาธารณสุข ด้านสังคมสงเคราะห์ ด้านการฟื้นฟูสมรรถภาพ และด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ด้านละหนึ่งคน และผู้แทนสถานพยาบาลและผู้แทนผู้รับบริการสาธารณสุข ฝ่ายละหนึ่งคน

การแต่งตั้งฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ ให้นำมาตรา ๑๒ วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

หลักเกณฑ์และวิธีการการได้มาและเขตพื้นที่รับผิดชอบของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ ให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

ในการแต่งตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ รัฐมนตรีอาจแต่งตั้งมากกว่าหนึ่งคณะก็ได้

ให้นำมาตรา ๑๑ มาใช้บังคับกับการประชุม วิธีการประชุม และการมีส่วนได้เสียของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์และกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์โดยอนุโลม

มาตรา ๑๔ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์มีอำนาจหน้าที่พิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๘ และมาตรา ๓๑

มาตรา ๑๕ ให้กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์อยู่ในตำแหน่งคราวละสามปี กรรมการซึ่งพ้นจากตำแหน่งอาจได้รับแต่งตั้งอีกได้แต่จะแต่งตั้งติดต่อกันเกินสองวาระไม่ได้

ให้นำมาตรา ๙ มาใช้บังคับกับคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ด้วยโดยอนุโลม

มาตรา ๑๖ ให้ประธานกรรมการ กรรมการ ประธานกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ ประธานอนุกรรมการ หรืออนุกรรมการ ได้รับเบี้ยประชุม ค่าพาหนะ ค่าเบี้ยเลี้ยง ค่าเช่าที่พัก และประโยชน์ตอบแทนอื่นในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง



มาตรา ๑๗ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ประธานกรรมการ กรรมการ ประธานกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ ประธานอนุกรรมการ หรืออนุกรรมการ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา ๑๘ ให้คณะกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ หรือ คณะอนุกรรมการมีอำนาจสั่งให้สถานพยาบาล ผู้เสียหายหรือทายาท บุคคล หน่วยงาน หรือองค์กรที่เกี่ยวข้องทำหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือมาให้ถ้อยคำด้วยตนเอง หรือส่งข้อมูล หรือเอกสารหลักฐานตามกำหนดเวลาที่เห็นสมควร

ให้บุคคลที่มาให้ถ้อยคำด้วยตนเองตามวรรคหนึ่งได้รับค่าพาหนะ ค่าเช่าที่พัก และค่าป่วยการ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง

มาตรา ๑๙ ให้กรมสนับสนุนบริการสุขภาพเป็นสำนักงานเลขานุการ ของคณะกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์และคณะอนุกรรมการ และมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (๑) รับและตรวจสอบคำขอรับเงินค่าเสียหายและคำอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัตินี้
- (๒) ประสานงานกับสถานพยาบาลเพื่อให้ส่งเวชระเบียนของผู้เสียหายหรือ ข้อมูล เอกสารและหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ให้คณะกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ หรือคณะอนุกรรมการตามมาตรา ๑๘
- (๓) ประสานงานกับหน่วยงานของรัฐ องค์กร หรือบุคคลใด ๆ เพื่อขอทราบ ข้อเท็จจริงหรือความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาในการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้
- (๔) รับ จ่าย และเก็บรักษาเงินและทรัพย์สินของกองทุนเพื่อปฏิบัติการ ตามพระราชบัญญัตินี้
- (๕) เก็บ รวบรวม วิเคราะห์ข้อมูลการจ่ายเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ และวิธีป้องกันความเสียหายเพื่อเผยแพร่ต่อสาธารณชนและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง
- (๖) สนับสนุนการดำเนินงานตามมาตรการส่งเสริมพัฒนาระบบความปลอดภัย และป้องกันความเสียหาย รวมทั้งการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข
- (๗) มอบให้หน่วยงานของรัฐ องค์กร หรือบุคคลอื่นทำกิจการที่อยู่ภายในอำนาจ หน้าที่ของสำนักงานตามพระราชบัญญัตินี้
- (๘) จัดทำรายงานประจำปีเกี่ยวกับผลงานและอุปสรรคในการดำเนินงาน ของคณะกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ คณะอนุกรรมการ และสำนักงาน เพื่อเผยแพร่ ต่อสาธารณชนและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง
- (๙) ประชาสัมพันธ์และแจ้งผู้ยื่นคำขอและประชาชนทั่วไปเพื่อความเข้าใจ หลักการและเหตุผล ขั้นตอน วิธีการ และเงื่อนไขการใช้สิทธิตามพระราชบัญญัตินี้
- (๑๐) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

## หมวด ๓

## กองทุนสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

มาตรา ๒๐ ให้จัดตั้งกองทุนขึ้นกองทุนหนึ่งในสำนักงาน เรียกว่า “กองทุนสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข” โดยมีวัตถุประสงค์ ดังต่อไปนี้

- (๑) เพื่อจ่ายเป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท
- (๒) เพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาตามมาตรา ๓๔ และมาตรา ๓๕
- (๓) เป็นค่าใช้จ่ายสนับสนุนหรือส่งเสริมการดำเนินงานเพื่อการพัฒนาาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายตามแผนงานที่คณะกรรมการอนุมัติ และ
- (๔) เป็นค่าใช้จ่ายเพื่อการพัฒนาาระบบการไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

คณะกรรมการอาจจัดสรรเงินจากกองทุนที่ได้รับจากเงินที่สถานพยาบาลจ่ายสมทบและเงินที่รัฐบาลอุดหนุน เพื่อเป็นค่าใช้จ่ายตามมาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๘ และเป็นค่าใช้จ่ายในการบริหารของสำนักงานในส่วนที่เกี่ยวกับการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัตินี้ ตามความจำเป็นได้แต่ไม่เกินร้อยละสิบต่อปีของจำนวนเงินดังกล่าว

มาตรา ๒๑ สถานพยาบาลต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราที่คณะกรรมการประกาศกำหนด ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงขนาดของสถานพยาบาล จำนวนผู้รับบริการสาธารณสุข ความถี่หรือความรุนแรงของการเกิดความเสียหาย การประชาสัมพันธ์ และการแจ้งให้ผู้รับบริการสาธารณสุขทราบเกี่ยวกับการใช้สิทธิตามพระราชบัญญัตินี้ การประสานงานเพื่อให้ผู้เสียหายหรือทายาทยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ การสนับสนุนการไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข และการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย

หากสถานพยาบาลไม่ส่งเงินสมทบเข้ากองทุนหรือส่งภายหลังระยะเวลาที่กำหนด หรือส่งเงินไม่ครบตามจำนวนที่ต้องส่ง ให้เสียเงินเพิ่มในอัตราร้อยละสองต่อเดือนของจำนวนเงินที่ไม่ส่งหรือส่งภายหลังระยะเวลาที่กำหนดหรือจำนวนเงินที่ส่งขาดไป แล้วแต่กรณี นับแต่วันครบกำหนดส่งจนถึงวันที่ส่งเงินสมทบเข้ากองทุน

การคำนวณเงินเพิ่มตามวรรคสอง เศษของเดือนให้คำนวณเป็นรายวัน สถานพยาบาลใดไม่จ่ายเงินสมทบตามวรรคหนึ่งหรือไม่เสียเงินเพิ่มตามวรรคสอง ให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับ และในกรณีที่ไม่มีเจ้าหน้าที่ดำเนินการบังคับ ให้อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อบังคับชำระเงินดังกล่าว ในการนี้ถ้าศาลปกครองเห็นว่าควรให้ชำระเงินนั้นชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาและบังคับคดีให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินเพื่อให้ชำระเงินนั้นได้



มาตรา ๒๒ กองทุนประกอบด้วย

- (๑) เงินที่โอนมาจากเงินตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ
  - (๒) เงินที่สถานพยาบาลจ่ายสมทบ
  - (๓) เงินอุดหนุนจากรัฐบาล
  - (๔) เงินเพิ่มตามมาตรา ๒๑ วรรคสอง
  - (๕) เงินหรือทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้กองทุน
  - (๖) ดอกผลหรือผลประโยชน์ที่เกิดจากเงินหรือทรัพย์สินของกองทุน
- เงินและทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งไม่ต้องส่งคลังเป็นรายได้แผ่นดิน
- ในการเสนอขอรับเงินอุดหนุนตามวรรคหนึ่ง (๓) ให้รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการจัดทำคำขอต่อคณะรัฐมนตรี

มาตรา ๒๓ ให้สำนักงานเก็บรักษาเงินและทรัพย์สินของกองทุนและดำเนินการเบิกจ่ายเงินกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้

การรับเงิน การจ่ายเงิน การเก็บรักษาเงิน และการบริหารกองทุน ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง

มาตรา ๒๔ ภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันสิ้นปีงบประมาณตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ ให้คณะกรรมการเสนองบการเงินและรายงานการรับจ่ายเงินของกองทุนในปีที่ล่วงมาซึ่งสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหรือบุคคลภายนอกตามที่คณะกรรมการแต่งตั้งด้วยความเห็นชอบของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินตรวจสอบและรับรองแล้วต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบ

งบการเงินและรายงานการรับจ่ายเงินดังกล่าว ให้รัฐมนตรีเสนอต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อนำเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาเพื่อทราบ และจัดให้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา

#### หมวด ๔

การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย

มาตรา ๒๕ ผู้เสียหายอาจยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ต่อสำนักงานหรือหน่วยงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนด ภายในสามปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหาย



ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ชีวิต เป็นผู้ไร้ความสามารถ หรือไม่สามรถยื่นคำขอด้วยตนเองได้ บิดามารดา คู่สมรส ทายาท หรือผู้อนุบาล หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากผู้เสียหาย แล้วแต่กรณี อาจยื่นคำขอตามวรรคหนึ่งได้

การยื่นคำขอตามมาตรานี้จะกระทำด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือก็ได้ ทั้งนี้ ตามวิธีการรูปแบบ และรายละเอียดที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

มาตรา ๒๖ เมื่อมีการยื่นคำขอตามมาตรา ๒๕ ภายในอายุความทางแพ่งในมูลละเมิดอันเนื่องมาจากการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ให้อายุความนั้นระงับโดยอยู่ไม่นับในระหว่างนั้นจนกว่าการพิจารณาคำขอเงินชดเชยนั้นจะถึงที่สุดหรือมีการยุติการพิจารณาคำขอตามมาตรา ๓๔ วรรคหนึ่ง

มาตรา ๒๗ ให้สำนักงานหรือหน่วยงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนดแล้วแต่กรณี ส่งคำขอตามมาตรา ๒๕ ให้คณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่รับคำขอ และให้คณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับคำขอ หากคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นเห็นว่าเป็นผู้เสียหายตามมาตรา ๕ และไม่อยู่ในบังคับตามมาตรา ๖ ให้วินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน แต่ต้องบันทึกเหตุผลและความจำเป็นในการขยายระยะเวลาทุกครั้งไว้ด้วย หากการพิจารณายังไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาที่ขยายดังกล่าว ให้ถือว่าคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่วินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้เป็นที่สุด

มาตรา ๒๘ หากคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นมีคำวินิจฉัยไม่รับคำขอ ให้ส่งเรื่องให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์และแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบโดยเร็ว ในการนี้ ผู้ยื่นคำขออาจเสนอข้อมูลหรือเอกสารเพิ่มเติมเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ก็ได้

ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับเรื่องอุทธรณ์ ถ้ายังพิจารณาไม่แล้วเสร็จให้ขยายระยะเวลาออกไปได้อีกไม่เกินสามสิบวัน เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์วินิจฉัยรับคำขอ ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์พิจารณากำหนดจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้นด้วย

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

มาตรา ๒๙ การพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นของคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นและคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการ เงื่อนไข และอัตราที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

มาตรา ๓๐ ให้คณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นหรือคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ แล้วแต่กรณี ส่งคำขอให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่คำวินิจฉัยหรือถือว่าคำวินิจฉัยให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๒๗ หรือนับแต่วันที่คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยให้รับคำขอตามมาตรา ๒๘

ให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยพิจารณาจ่ายเงินชดเชยโดยคำนึงถึงหลักการเกี่ยวกับการชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นหรือคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ แล้วแต่กรณี ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน แต่ต้องบันทึกเหตุผลและความจำเป็นในการขยายระยะเวลาทุกครั้งไว้ด้วย

มาตรา ๓๑ หากผู้ยื่นคำขอไม่เห็นด้วยกับจำนวนเงินชดเชยที่คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยได้วินิจฉัย ผู้ยื่นคำขอมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการประเมินเงินชดเชย โดยยื่นอุทธรณ์ต่อสำนักงาน และให้สำนักงานส่งคำอุทธรณ์ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์

ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์ ถ้ายังพิจารณาไม่แล้วเสร็จให้ขยายระยะเวลาออกไปได้อีกไม่เกินสามสิบวัน คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

มาตรา ๓๒ การพิจารณาและการจ่ายเงินชดเชยตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการประเมินเงินชดเชยและคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และอัตราที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

มาตรา ๓๓ เมื่อผู้เสียหายหรือทายาทตกลงยินยอมรับเงินชดเชย ให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายและผู้เสียหายจัดทำสัญญาประนีประนอมยอมความ ทั้งนี้ ตามวิธีการ รูปแบบ และรายละเอียดที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ



มาตรา ๓๔ ในกรณีที่คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยหรือคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ได้กำหนดจำนวนเงินชดเชยแล้ว หากผู้เสียหายหรือทายาทไม่ตกลงยินยอมรับเงินชดเชยและได้ฟ้องผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายเป็นคดีต่อศาล ให้สำนักงานยุติการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ และผู้เสียหายหรือทายาทไม่มีสิทธิที่จะยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้อีก

หากศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยพิจารณาว่าจะจ่ายเงินจากกองทุนเพื่อชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาหรือไม่เพียงใด ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

หากศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดยกฟ้องโดยไม่ได้วินิจฉัยว่าผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายไม่ต้องรับผิด คณะกรรมการอาจพิจารณาจ่ายค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายหรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๓๕ ในกรณีที่ผู้เสียหายหรือทายาทได้นำเหตุแห่งความเสียหายฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหาย โดยได้ขอรับเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย ทั้งนี้ ไม่ว่าจะขอรับเงินค่าเสียหายก่อนหรือหลังฟ้องคดี ให้ดำเนินการให้มีการพิจารณาเฉพาะการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทเท่านั้น และเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ให้นำความในมาตรา ๓๔ วรรคสองและวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๓๖ ในกรณีที่มีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายแล้ว หากศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้หักเงินช่วยเหลือเบื้องต้นออกจากค่าสินไหมทดแทนด้วย

มาตรา ๓๗ ในกรณีที่มีความเสียหายปรากฏขึ้นภายหลังการทำสัญญา ประนีประนอมยอมความตามมาตรา ๓๓ โดยผลของสารที่สะสมอยู่ในร่างกายของผู้เสียหายหรือเป็นกรณีที่ต้องใช้เวลาในการแสดงอาการ ให้ผู้เสียหายมีสิทธิยื่นคำขอรับเงินชดเชยตามพระราชบัญญัตินี้ภายในสามปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายที่ปรากฏขึ้นภายหลัง ในกรณีเช่นว่านี้ ให้สำนักงานหรือหน่วยงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนด แล้วแต่กรณีส่งคำขอตั้งกล่าวให้คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่รับคำขอ โดยให้นำมาตรา ๓๐ มาตรา ๓๑ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

## หมวด ๕

## การไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

มาตรา ๓๘ หากผู้เสียหายและผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายตกลงให้ใช้วิธีการไกล่เกลี่ย ให้สำนักงานดำเนินการให้มีการไกล่เกลี่ยเพื่อให้เกิดความสัมพันธ์อันดีระหว่างกันหรือเพื่อให้ได้ข้อตกลงร่วมกันในเรื่องอื่นนอกเหนือจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้

การไกล่เกลี่ยตามวรรคหนึ่งจะดำเนินการก่อนหรือภายหลังผู้เสียหายได้ยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหายตามมาตรา ๒๕ หรือหลังจากการพิจารณาคำขอรับเงินค่าเสียหายเสร็จแล้วก็ได้

มาตรา ๓๙ ในการไกล่เกลี่ย ผู้เสียหายและผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายมีสิทธิร่วมกันเลือกผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยคนเดียวหรือหลายคนตามที่ตกลงกันจากบัญชีรายชื่อที่คณะกรรมการหรือหน่วยงานหรือองค์กรเอกชนอื่นได้จัดทำไว้หรือบุคคลอื่นใดที่ผู้เสียหายและผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายเห็นสมควรร่วมกัน เป็นผู้ไกล่เกลี่ย และให้สำนักงานแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของสำนักงานเพื่ออำนวยความสะดวกและให้ข้อมูลในการไกล่เกลี่ยด้วย

การไกล่เกลี่ยให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จโดยเร็วซึ่งอย่างช้าต้องไม่เกินสามสิบวัน นับแต่วันที่มีการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย หากมีเหตุจำเป็นไม่อาจไกล่เกลี่ยให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาดังกล่าว อาจขยายระยะเวลาได้อีกไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสามสิบวัน แต่ทั้งนี้ผู้เสียหายหรือผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายมีสิทธิที่จะยุติการไกล่เกลี่ยเสียเมื่อใดก็ได้

หากผู้เสียหายกับผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายสามารถตกลงร่วมกันในเรื่องอื่นนอกเหนือจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ ให้บุคคลดังกล่าวร่วมกันทำสัญญาประนีประนอมยอมความเพื่อให้มีผลผูกพันทั้งสองฝ่ายในเรื่องดังกล่าว หลักเกณฑ์ วิธีการ และรูปแบบของการไกล่เกลี่ย สัญญาประนีประนอมยอมความ และคำตอบแทนของผู้ไกล่เกลี่ย ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๔๐ เมื่อมีการไกล่เกลี่ยตามมาตรา ๓๘ ให้อายุความฟ้องร้องคดีแพ่งสะดุดหยุดอยู่ไม่นับในระหว่างนั้นจนกว่าจะมีการยุติการไกล่เกลี่ย

มาตรา ๔๑ ห้ามมิให้บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยใช้ข้อมูลดังต่อไปนี้ในการดำเนินคดีทางศาล

- (๑) ข้อเท็จจริงใด ๆ เกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อการไกล่เกลี่ย
  - (๒) ความเห็นหรือข้อเสนอใด ๆ ซึ่งได้เสนอโดยผู้เกี่ยวข้องในการไกล่เกลี่ย
- ในกระบวนการไกล่เกลี่ย
- (๓) ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องในการไกล่เกลี่ยได้ยอมรับหรือปฏิเสธข้อเสนอในการไกล่เกลี่ยเพื่อยังให้เกิดการตกลงซึ่งได้เสนอโดยผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ย



## หมวด ๖

## การพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย

มาตรา ๔๒ ให้คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยวิเคราะห์สาเหตุแห่งความเสียหายเพื่อแจ้งให้สถานพยาบาลที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายพิจารณาหาแนวทางพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายรวมทั้งการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข แล้วให้สถานพยาบาลนั้นทำรายงานการปรับปรุงแก้ไขและส่งให้สำนักงานภายในหกเดือน

เมื่อสถานพยาบาลได้ดำเนินการปรับปรุงแก้ไขตามแนวทางในวรรคหนึ่งแล้ว คณะกรรมการอาจนำประกอบการศึกษากำหนดอัตราการจัดจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนตามมาตรา ๒๑ ในทางที่เป็นคุณให้แก่สถานพยาบาลนั้นก็ได้

มาตรา ๔๓ ให้สำนักงานสนับสนุนสถานพยาบาล หน่วยงาน หรือองค์กรที่ดำเนินกิจกรรมด้านการส่งเสริมและพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของผู้รับบริการสาธารณสุข เพื่อดำเนินกิจกรรมด้านการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของผู้รับบริการสาธารณสุข และกิจกรรมด้านการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข โดยเสนอแผนงานต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณาอนุมัติเงินกองทุนสำหรับใช้จ่ายในการสนับสนุนกิจกรรมดังกล่าว ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๔๔ สถานพยาบาลใดที่มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายตามที่คณะกรรมการกำหนด คณะกรรมการอาจสั่งให้ลดอัตราการจัดเงินสมทบเข้ากองทุนตามมาตรา ๒๑ ได้

## หมวด ๗

## การฟ้องคดีอาญาและบทกำหนดโทษ

มาตรา ๔๕ ในกรณีที่ผู้ให้บริการสาธารณสุขถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญารฐานกระทำการโดยประมาทเกี่ยวเนื่องกับการให้บริการสาธารณสุข หากศาลเห็นว่าจำเลยกระทำผิด ให้ศาลนำข้อเท็จจริงต่าง ๆ ของจำเลยเกี่ยวกับประวัติ พฤติการณ์แห่งคดี มาตรฐานทางวิชาชีพ การบรรเทาผลร้ายแห่งคดี การรู้สำนึกในความผิด การที่ได้มีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความตามมาตรา ๓๓ หรือมาตรา ๓๔ การชดใช้เยียวยาความเสียหาย และการที่ผู้เสียหายไม่ตั้งใจให้จำเลยได้รับโทษ ตลอดจนเหตุผลอื่นอันสมควร มาพิจารณาประกอบด้วยในการนี้ ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใด หรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้



มาตรา ๔๖ ผู้ใดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการ คณะกรรมการ  
วินิจฉัยอุทธรณ์ หรือคณะอนุกรรมการ ตามมาตรา ๑๘ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน  
หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

#### บทเฉพาะกาล

มาตรา ๔๗ ให้โอนภารกิจเกี่ยวกับการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินช่วยเหลือ  
เบื้องต้นที่ได้มีการกันไว้ตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ  
พ.ศ. ๒๕๔๕ มาเป็นของสำนักงานหรือกองทุน แล้วแต่กรณี ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

มาตรา ๔๘ ในกรณีที่มีการยื่นคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๔๑  
แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ และยังไม่ได้มีการจ่ายเงินดังกล่าว  
ให้แก่ผู้ยื่นคำร้อง ให้ถือว่าเป็นคำขอรับเงินค่าเสียหายตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๔๙ ในกรณีที่มีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๔๑ แห่ง  
พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ให้แก่ผู้ยื่นคำร้องไปแล้ว ผู้เสียหาย  
หรือทายาทยังคงมีสิทธิที่จะยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้ได้อีก หากยังไม่พ้นกำหนดระยะเวลา  
ตามมาตรา ๒๕ โดยให้หักเงินช่วยเหลือเบื้องต้นดังกล่าวออกจากเงินค่าเสียหายตาม  
พระราชบัญญัตินี้ด้วย

มาตรา ๕๐ ให้รัฐมนตรีดำเนินการให้มีการคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการ  
ตามมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๓) (๔) และ (๕) เพื่อให้ได้คณะกรรมการตามพระราชบัญญัตินี้  
ภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ใช้บังคับ

ในระหว่างที่ยังไม่มีกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิ  
จำนวนสิบเอ็ดคน โดยในจำนวนนี้ต้องเป็นพนักงานในองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครอง  
สิทธิผู้บริโภคด้านบริการสุขภาพจำนวนหกคน เป็นผู้มีความเชี่ยวชาญด้านเศรษฐศาสตร์  
สื่อสารมวลชน และการเจรจาไกล่เกลี่ยสาธารณสุข อย่างน้อยด้านละหนึ่งคน เป็นกรรมการ  
ตามมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๓) (๔) และ (๕)

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

.....  
นายกรัฐมนตรี

บรรณานุกรม



## บรรณานุกรม

- “ความเสี่ยงในการประกอบวิชาชีพทางด้านสาธารณสุขในปัจจุบัน” วารสารวงการแพทย์ ค้นคืนวันที่ 20 กรกฎาคม 2552 จาก [http://www.medicthai.com/admin/news\\_detail.php?id=2960](http://www.medicthai.com/admin/news_detail.php?id=2960)
- เครือข่ายประชาชนผู้เสนอร่าง พรบ. คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ... (2553) 18 ประเด็นร้อน “จริงและไม่จริง” : ตอบข้อสงสัยใน พรบ. คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข กรุงเทพฯ บริษัท พิมพ์ดี จำกัด
- เครือข่ายผู้ให้บริการสาธารณสุข (2553) “ข้อมูลเพิ่มเติม การคัดค้านร่าง พ.ร.บ. คุ้มครองผู้รับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....” ค้นคืนวันที่ 20 กรกฎาคม 2553 จาก [http://www.thaitrl.org/index.php?option=com\\_mamboboard&Itemid=55&func=view&catid=6&id=138#138](http://www.thaitrl.org/index.php?option=com_mamboboard&Itemid=55&func=view&catid=6&id=138#138)
- จดหมายข่าวแผนงานคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ (คคส.) สานพลัง (2548) 1, 1 (มกราคม - เมษายน) : 2
- จิตรา เพียรล้ำเลิศ (2552) “ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด” ใน *กฎหมายแพ่ง ลักษณะสัญญา และ ลักษณะละเมิด และหลักกฎหมายเปรียบเทียบชั้นสูง* หน้าที่ 8 หน้า 8-1 – 8-38 นนทบุรี มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช สาขาวิชานิติศาสตร์
- ทิพาภรณ์ โพธิ์ถวิล และจตุรงค์ บุญยรัตนสุนทร (2551) “กลไกและกระบวนการจัดการเรื่องร้องเรียนและการช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้ป่วยในระบบหลักประกันสุขภาพ” ค้นคืนวันที่ 25 มกราคม 2553 จาก <http://dspace.hsri.or.th/dspace/handle/123456789/2269>
- นธีรัตน์ ธรรมโรจน์ (2550) *ระบบสวัสดิการรักษายาบาลสำหรับข้าราชการ พนักงานรัฐวิสาหกิจ สำนักงานวิจัยเพื่อการพัฒนาหลักประกันสุขภาพไทย*
- นิภา ศรีอนันต์ (2545) “ระบบสวัสดิการรักษายาบาลของข้าราชการและรัฐวิสาหกิจ” ค้นคืนวันที่ 30 ธันวาคม 2552 จาก <http://dspace.hsri.or.th/dspace/handle/123456789/2131>
- บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ประกอบร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... และร่างพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เรื่องเสร็จที่ 740 – 741/2552

- ปัตพงษ์ เกษสมบูรณ์ นุศราพร เกษสมบูรณ์ ศุภสิทธิ์ พรรณนารุโณทัย และอมร เปรมกมล (2552) “การพัฒนาเกณฑ์การพิจารณาเพื่อการตัดสินใจและแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับกระบวนการวินิจฉัยภาวะไม่พึงประสงค์จากการได้รับบริการทางการแพทย์ที่สมควรได้รับการคุ้มครอง” ค้นคืนวันที่ 14 ธันวาคม 2553 จาก <http://dspace.hsri.or.th/dspace/handle/123456789/3075>
- ปัตพงษ์ เกษสมบูรณ์ ศุภสิทธิ์ พรรณนารุโณทัย วีระศักดิ์ จงสู่วิวัฒน์วงศ์ และประดิษฐ์ วงษ์คนารัตนกุล (2549) “การพัฒนาเครื่องมือและกระบวนการวินิจฉัยภาวะไม่พึงประสงค์ที่เกิดขึ้นในโรงพยาบาล” ค้นคืนวันที่ 30 มกราคม 2553 จาก <http://dspace.hsri.or.th/dspace/handle/123456789/2094>
- “เปิดตัวเลขหมอถูกฟ้อง 12 ปี มีมากกว่า 100 คดี” *มติชน สดุดีปดาร์* 29, 1484 (23 - 29 มกราคม 2552) ค้นคืนวันที่ 30 มกราคม 2553 จาก <http://info.matichon.co.th/weekly/>
- แผนงานคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ (2553) “สมุดปกขาว ชี้แจงข้อเท็จจริงกรณี (ร่าง) พ.ร.บ. คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....” ค้นคืนวันที่ 4 ตุลาคม 2553 จาก <http://www.nationalhealth.or.th>
- พิศาล เทพสิทธิ์า และ อติเรก ศรีวัฒนาวงษา (2551) *เอกสารประกอบการสัมมนา เรื่องพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551* จัดโดย ทันตแพทยสภา วันที่ 18 กันยายน 2551 คณะทันตแพทยศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- “แพทย์ : วินิจฉัยผิดไม่ได้เด็ดขาด” *วารสารวงการแพทย์* ค้นคืนวันที่ 22 กันยายน 2553 จาก [http://www.medicthai.com/admin/news\\_detail.php?id=3324](http://www.medicthai.com/admin/news_detail.php?id=3324)
- ไพจิตร ปุญญพันธุ์ (2551) *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด* พิมพ์ครั้งที่ 6 กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ
- ไพศาล กังวลกิจ (2551) “เราเรียนรู้อะไรจากคดีฟ้องร้องทันตแพทย์” *ข่าวสารทันตแพทยสภา* 13, (พฤษภาคม - มิถุนายน) : 16
- ภาณุเบศร์ มหาเรือนขวัญ “‘ช็อกคัสमानฉันท’ กองทุนชดเชยผู้เสียหายทางการแพทย์” *คอลัมน์ เวทีนโยบายสาธารณะ โดยมูลนิธิสาธารณสุขแห่งชาติ (มสช.)* ค้นคืนวันที่ 3 มีนาคม 2553 จาก <http://www.thainhf.org>
- ยุพา วงศ์ไชย สุพร กระจ่างพีช และศศิชา ว.บาลีการ์ (2551) “การคุ้มครองผู้บริโภคในระบบหลักประกันสุขภาพที่เหมาะสม” ค้นคืนวันที่ 14 ตุลาคม 2552 จาก <http://dspace.hsri.or.th/dspace/handle/123456789/2268>

- “ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พึงโทษตัวบุคคล และไม่พิสูจน์ความผิด” เอกสารเพื่อทำความเข้าใจและใช้ประกอบการร่วมแสดงความคิดเห็นต่อการจัดทำร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... คืบค้นวันที่ 12 มิถุนายน 2554 จาก <http://www.nationalhealth.or.th>
- รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์ ศุภสิทธิ์ พรรณารุโณทัย และชนเสณัฐ กุลจิรมากันต์ (2550) “รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ กลไกการชดเชยความเสียหายจากบริการสุขภาพ” คืบค้นวันที่ 30 กรกฎาคม 2553 จาก <http://www.nesac.go.th/document/show06.php?did=08010003>
- ลือชัย ศรีเงินยวง นฤพงศ์ ภักดี จิราพร ชมศรี และจเร วิษาไทย (2553) *ประสบการณ์ต่างแดน ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข บทวิเคราะห์และผลการทบทวนประสบการณ์ใน 6 ประเทศ* สำนักพิมพ์วันดีคืนดี
- วรรณารี สิงห์โต (2552) “องค์ประกอบภายในของความรับผิดชอบทางละเมิด” ใน *กฎหมายแพ่ง ลักษณะสัญญา และลักษณะละเมิด และหลักกฎหมายเปรียบเทียบชั้นสูง* หน้าที่ 7 หน้า 7-1 – 7-21 นนทบุรี มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช สาขาวิชานิติศาสตร์
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ (2544) *งานวิจัยคดีแพทย บุคลากรแพทยถูกฟ้อง* กรุงเทพมหานคร เรือนแก้ว การพิมพ์ และอภิวรรณ อินทร (2545) “กระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับคดีทุรเวช ปฏิบัติในประเทศไทย – ศึกษาเฉพาะการดำเนินคดีแพ่ง” *แพทยสภาสาร* 31 : 230-243
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ (2546) *กฎหมายการแพทย์ : ความรับผิดชอบทางกฎหมายของผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข* กรุงเทพมหานคร วิญญูชน
- วิสุทธิ ลัจฉเสวี (2553) “ข้อสังเกตและความคิดเห็นเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....” *เอกสารประกอบการทำประชาพิจารณ์ในกลุ่มผู้ให้บริการ กรณีร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....* วันที่ 18 ตุลาคม 2553 โรงพยาบาลพระนครศรีอยุธยา
- ศันท์ภรณ์ โสทธิพันธ์ (2552) *คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรรได้* กรุงเทพมหานคร วิญญูชน
- ศิริวรรณ พิทยรังสฤษฏ์ และหทัยชนก สุมาลี (2553) “ทางเลือกเชิงนโยบายเรื่องกองทุนเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข” คืบค้นวันที่ 2 ธันวาคม 2553 จาก <http://kb.hsri.or.th/dspace/handle/123456789/3074>
- สมหญิง สายธนู รัชตะ ตั้งศิริพัฒน์ วงเดือน จินดาวัฒน์ และวิโรจน์ ตั้งเจริญเสถียร (2546) “การจัดการความรับผิดชอบจากการรักษาพยาบาล” *วารสารวิชาการสาธารณสุข* 12, 16 (พฤศจิกายน – ธันวาคม) : 876 - 888



- สายสุดา นิงสานนท์ (2525) “ความรับผิดชอบเด็ดขาดในกฎหมายละเมิด” วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- สำนักงานเลขาธิการแพทยสภา (2544) *พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2525 และข้อบังคับแพทยสภา พิมพ์ครั้งที่ 4* กรุงเทพมหานคร เรือนแก้วการพิมพ์
- สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (2551) รายงานประจำปี 2547 – 2550
- สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (2550) *แนวทางการดำเนินงานศูนย์ประสานงานหลักประกันสุขภาพประชาชน* กรุงเทพมหานคร สหมิตรพรินติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง
- สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (2552) ““กำเนิด”ระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า มิติใหม่แห่งการบริการด้านสาธารณสุขเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นของคนไทย” ค้นคืนวันที่ 20 เมษายน 2553 จาก [www.localfund.in.th/files/NHSO-intro1-6.pdf](http://www.localfund.in.th/files/NHSO-intro1-6.pdf)
- สำนักสถานพยาบาลและการประกอบโรคศิลปะ “ข้อสรุปประเด็นความเห็น/ข้อเสนอแนะต่อร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฯ ตามความเห็นร่วมของที่ประชุมวันที่ 12 ตุลาคม 2553 และวันที่ 15 ตุลาคม 2553” ค้นคืนวันที่ 25 มกราคม 2554 จาก <http://mrd-hss.moph.go.th/Admin/fileinformation/697.pdf>
- สุวัฒน์ ศิริวิเชียร (2552) “ความรับผิดชอบของแพทย์ในเวชปฏิบัติ : ศึกษากรณีปัญหา อุบัติเหตุ และแนวทางแก้ไขการดำเนินคดีแพ่งในศาล” วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ หน้า 37 - 82
- สุขุม ศุภนิธย์ (2550) *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด* พิมพ์ครั้งที่ 6 กรุงเทพมหานคร นิติบรรณาการ
- แสง บุญเฉลิมวิภาส (2544) *กฎหมายและข้อควรระวังของแพทย์* พยาบาล กรุงเทพมหานคร วิญญูชน
- ACC (2002b) Medical Misadventure and Its Wider Context: A report prepared for Review of Medical Misadventure Steering Group Davis, et al (2003) “Preventable in-hospital medical injury under the “no fault” system in New Zealand” *Qual Saf Health Care*. 2003; 12: 251-256.
- ACC (2003) Comparison of International Schemes that Compensate for Medical Injury; 2003 Aug (ACC Background Paper).
- ACC (2003a) Review of ACC Medical Misadventure: Consultation Document
- ACC (2004b) History of ACC in New Zealand [Web Page]. Available at: <http://www.acc.co.nz/about-acc/history-of-acc/index.html>.

- Adelman, Hershburg and Westerlund (2004) The Swedish Patient Compensation System: A Viable Alternative to the U.S. Tort System? *Bulletin of The American College of Surgeons*. 2004; 89(1): 25-30.
- Anne-Maree Farrell, Sarah Devaney and Amber Dar “NO-FAULT COMPENSATION SCHEMES FOR MEDICAL INJURY: A REVIEW” Scottish Government Social Research 2010 Retrieved August 27, 2010 from [www.scotland.gov.uk/Resource/Doc/924/0099427.pdf](http://www.scotland.gov.uk/Resource/Doc/924/0099427.pdf)
- Barringer, P.J., Studdert, D.M., Kachalia, A.B. and Mello, M.M. (2008). Administrative compensation of Medical injuries: a hardy perennial blooms again. *Journal of Health Politics, Policy and Law*. 33 (4) : 725 - 760.
- BBC News Online (2004) “NHS claims body planned” [Web Page]. 2003 Jun 30; Available at: <http://news.bbc.co.uk/go/pr/fr/-/1/hi/health/302637.stm>
- Blodgett, N. (1987) “Remedy for Vaccination Harms? Bill Would Provide Compensation for Adverse Reactions” *American Bar Association Journal* 73:25.
- BMA (2003) Funding- no fault compensation for medical injuries
- Bovbjerg, R.R. and Sloan, F.A. (1998) 'No-fault for medical injury: theory and evidence', *University of Cincinnati Law Review*, (67).
- Chacko (2009) Medical Liability Litigation: An Historical Look At The Causes For Its Growth In The United Kingdom (Discussion Papers in Economic and Social History Number 77, April 2009) University of Oxford.
- Charles SC, Wilbert JR, Kennedy EC. (1984) “Physicians' self-reports of reactions to malpractice litigation”. *Am J Psychiatry*. 141: 563-565.
- Chief Medical Officer (2003) “Making amend” A consultation paper setting out proposals for reforming the approach to clinical negligence in the NHS. London: Department of Health, 2003. p.110-121.
- Cimons, M. (1986) Vaccine Injury Fund Bill Approved but Faces Veto. *Los Angeles Times*, October 20.
- Clara Felice and Litsa Lambkros “Medical Liability in Three Single - Payer Countries” Retrieved on March 6, 2011, from <http://www.pnhp.org>

- Corkill, Bruce (2000) *Medical Misadventure- Development of The Statutory Concept, and Its Place in The Current Medico-Legal Environment*. Wellington: ACC; 2002 Feb.
- Department of Health (2001) *Learning from Bristol: the report of the public inquiry into children's heart surgery at the Bristol Royal Infirmary 1984-1995*, Command paper: CM 5207, Final Report.
- Dute J, Faure GM, and Koziol H, Comparative (2004) "No-Fault Compensation in the Health Care Sector : Comparative Reports and Conclusions" *Tort and Insurance Law* Vol.8. Year,2004.
- DWP. Vaccine Damage Payment [Web Page]. 2004 Apr; Available at : [http://www.dwp.gov.uk/lifeeven/benefits/vaccine\\_damage\\_payments.asp](http://www.dwp.gov.uk/lifeeven/benefits/vaccine_damage_payments.asp).
- Espersson (2000) *The Patient Injury Act: A Comment by Carl Espersson: The Swedish Patient Insurance Association*; 2000 Aug.
- Essinger, K. (2009) *Report on the Swedish Medical Injury Insurance* ([www.patientforsakring.se/international/english/articles.asp](http://www.patientforsakring.se/international/english/articles.asp)).
- Heland, K.V. and Rutledge, P. (1992) 'No fault compensation for neurologically impaired infants: the Virginia experience', *Current Obstetrics and Gynaecology*, 2, p.58
- Hellbacher, U., Espersson, C. and Johansson, H. (2007) *Patient injury compensation for healthcare-related injuries in Sweden* ([www.patientforsakring.se/international/english](http://www.patientforsakring.se/international/english)).
- Hodges, C. (2006) "Nordic compensation schemes for drug injuries" *Journal of Consumer Policy* 29, 143 - 175
- Horwitz, J. and Brennan, T.A. (1995) 'No-fault compensation for medical injury: a case study', *Health Affairs*, 14, 164 -79.
- Joint Legislative Audit and Review Commission of the Virginia General Assembly (2003) *Review of the Virginia Birth-Related Neurological Injury Compensation Program* (Chair: Senator Kevin Miller) Richmond: Commonwealth of Virginia (<http://jlarc.state.va.us/Reports/rpt284.pdf>)

- Law, Redd, Crona and Monroe, P.A (2009). *Florida Birth-Related Neurological Injury Compensation Plan – Financial Statements* Tallahassee, Florida (www.nica.com).
- Localio, A., *et al.* (1991) “Relation Between Malpractice Claims and Adverse Events Due To Negligence: Results of the Harvard Medical Practice Study III” *NEJM*, 325: 245
- LOF (2003) The County Councils’ Medical Malpractice Insurance Scheme: LOF; 2003 Mar.
- Manitoba Law Reform Commission (2000) “Compensation of vaccine - damaged children” Report ; #104 retrieved on August 26, 2010 from [www.gov.mb.ca/justice/mlrc/reports/104.pdf](http://www.gov.mb.ca/justice/mlrc/reports/104.pdf)
- Manning, J. (2006) “Treatment injury and medical misadventure”, in P.D.G. Skegg and R. Paterson (eds) *Medical Law in New Zealand*. Wellington: Thomson Brookers, pp. 698 - 9.
- Mello, M.M., (2003) Malpractice and Medical Error Prevention: Strange Bedfellows Paper presented for the Council on Health Economics and Policy Conference on Medical Malpractice in Crisis: Health Policy Options March 2003
- National Audit Office (2001) *Handling Clinical Claims in England, Report by the Comptroller and Auditor General*, HC 403, Session 2000-2001, London, The Stationery Office.
- New Zealand Government “Treatment injury to replace ACC medical misadventure” [Web Page] <http://www.beehive.govt.nz/ViewDocument.cfm?DocumentID=19168>.
- NICAa. *The Florida Birth-Related Neurological Injury Compensation Association*
- NICAb. *Benefit Handbook* (www.nica.com).
- Office of Program Policy Analysis and Government Accountability (OPPAGA) (2004) *NICA Eligibility Requirements Could Be Expanded But the Costs Would Increase Significantly* (Report No. 04-04). Tallahassee, Florida.
- Oliphant, K. (2007) “Beyond misadventure: compensation for medical injuries in New Zealand” *Medical Law Review* 15, 357-91.

- Oliver Wyman Actuarial Consulting, Inc. (2009) *Virginia Birth-Related Neurological Injury Compensation Program: 2009 Annual Report Including Projections for Program Years 2009 - 2011* ([http://www.vabirthinjury.com/News\\_Publications.htm](http://www.vabirthinjury.com/News_Publications.htm))
- Patientforsikringen (Patient Insurance Association, Denmark) (2004) *Patients' Entitlement to Compensation for Injuries Caused by Treatment and Drugs* (<http://uk.patientforsikringen.dk>).
- Robert Wood Johnson Foundation. (2002) "Can the No-Fault Approach Contain Malpractice Insurance Costs?" (September 2002), ([www.rwjf.org/reports/grr/027070.htm](http://www.rwjf.org/reports/grr/027070.htm))
- Siegal, G., Mello, M.M. and Studdert, D.M. (2008) 'Adjudicating severe birth injury claims in Florida and Virginia: The experience of a landmark experiment in personal injury compensation', *American Journal of Law and Medicine*, 34, 489-533.
- Sloan, F.A., Whetten-Goldstein, K., Entman, S.S., et al. (1997) 'The road from medical injury to claims resolution—how no-fault and tort differ', *Law and Contemporary Problems*, 60(35-70)
- Sloan, F.A., Whetten-Goldstein, K. and Hickson, G.B. (1998a) 'The influence of obstetric no fault compensation on obstetricians' practice patterns', *The American Journal of Obstetrics and Gynecology*, 179, 671-76.
- Swedish Institute (2003) Fact Sheets on Sweden: The Health Care System in Sweden [Web Page]. 2003 Sep; <http://www.si.se>.
- The Scottish Parliament (2001) The Information Center. The Macfarlane Trust & No-fault Compensation; 2001 Sep.
- Virginia Birth-Related Neurological Compensation Program. *Comprehensive Annual Financial Report* ([www.vabirthinjury.com](http://www.vabirthinjury.com)).
- White, M.J. (1994) The Value of Liability in Medical Malpractice Health Affairs, Fall : 75 – 87
- William M. Sage "The Forgotten Third: Liability Insurance And The Medical Malpractice Crisis" *HEALTH AFFAIRS* Volume 23, Number 4



World Bank (2002) Medical Malpractice Systems around the Globe: Examples from the US- tort liability system and the Sweden- no fault system; 2002

World Health Organization (2002) Healthy Care System in Transition. Sweden. 2002 (European Observatory on Health Care System).



**ประวัติผู้วิจัย**

ชื่อ	นางสาวจุฬสมา โพธิ์อุโมงค์
วัน เดือน ปีเกิด	18 กันยายน 2524
สถานที่เกิด	อำเภอเมือง จังหวัดอุดรธานี
ประวัติการศึกษา	ปริญญาทันตแพทยศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยมหิดล พ.ศ. 2547 ปริญญานิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช พ.ศ. 2551
สถานที่ทำงาน	โรงพยาบาลวังน้อย อำเภอวังน้อย จังหวัดพระนครศรีอยุธยา
ตำแหน่ง	ทันตแพทย์ชำนาญการ

